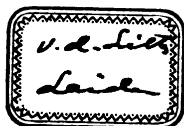



SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG
CHRISTO ET ECCLESIAE
VE RI TAS





HET RECHT

IN

NEDERLANDSCH-INDIË.

HET RECHT

IN

NEDERLANDSCH-INDIË.

RECHTSKUNDIG TIJDSCHRIFT

ONDER REDACTIE VAN

Mr. D. H. VAN GELDER.



Vijf-en-Zestigste Deel.

BATAVIA,
H. M. VAN DORP & Co.,
1895.

Rec. July 18, 1902.

REGISTER

van het 65e Deel van het Tijdschrift

HET RECHT IN NED.-INDIE.

VERHANDELINGEN.

PAG.

BURGERLIJKE ZAKEN.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIE.

(EERSTE KAMER).

EERSTE AANLEG.

HOOGER BEROEP.

ficiairen erfgenaam van den overledene kan worden voortgezet, is — hoewel van voorbereidenden aard — geen preparatoir vonnis als bedoeld in art. 331 Burg. Rechtsv.

Het afzonderlijk appèl is derhalve tegen een zoodanige uitspraak geoorloofd.

Hij, die onder het voorrecht van boedelbeschrijving aanvaardt, is evenzeer erfgenaam als hij, die zuiver aanvaardt, waaruit voortvloeit, dat op hem alle voorschriften regelende de verplichtingen van zonder reserve aanvaardende erfgenamen toepasselijk zijn, voor zoover daarop niet door de wet zelve uitzonderingen in het leven zijn geroepen.

Een beneficiaire erfgenaam kan zich niet met vrucht tegen eene actie tot betaling van een schuld van den boedel verdedigen met een beroep op aanvaarding onder benefice van inventaris en daaruit volgt, dat die erfgenaam, als opvolger in het recht van een overleden partij, zich evenmin tegen een eisch tot hervatting van het geding, hetwelk met dezelfde strekking tegen den erflater werd aanhangig gemaakt, van dien weer mag bedienen. 33

Art. 134 Burg. Rechtsv. — Voeging. — Lijdelijkheid van den rechter. — Art. 1265 en 1266 Burg. Wetb. — Toestand van partijen na ontbinding door den rechter der tusschen hen bestaande overeenkomst. — Vordering gegrond op die ontbonden overeenkomst.

Art. 134 Burg. Rechtsv. spreekt wel is waar alleen van voeging van verknochte zaken bij verschillende rechtbanken aanhangig gemaakt, maar dezelfde ratio legis bestaat ook, waar de mogelijkheid zich voordoet om eene minder kostbare en doelmatiger afwikkeling van het geschil te erlangen door voeging van zaken bij denzelfden rechter aangebracht.

Wanneer den rechter in eene procedure door eene der partijen uitdrukkelijk mededeeling wordt gedaan van het sedert erlangen van een ander middel tot verzekering van hare daarbij geëustineerde rechten, met een daaraan vastgeknoopt verzoek tot voeging dier twee aanhangig gemaakte zaken, dan mag de lijdelijkheid van den rechter in burgerlijke zaken niet zoo ver gaan, dat hij, met ter zijde stelling van zijne opgemelde kennis, alleen aan afschriften van de nieuwe procedure het noodige licht zal mogen ontleenen ter beoordeeling van de vraag of daadwerkelijk aanleiding bestaat simul et semel te beslissen.

Eene overeenkomst tusschen partijen door den rechter ontbonden zijnde op grond, dat eene der partijen aan hare verplichting niet heeft voldaan, dan moeten de zaken weder tot den

vorigen stand terugkeeren, even alsof er geene verbindtenis bestaan had.

De nakoming van eene op die wijze ontbonden overeenkomst kan niet meer worden gevorderd. 40

Art. 232 Cel. Regl. (Stbl. 1882 No. 22) jo. art. 334 Burg. Rechtsv. — Termijn van hooger beroep.

Het hooger beroep van de vonnissen der Raden van Justitie bij het Hoog-Gerechtshof vangt aan met de dagvaarding en niet met het verzoekschrift bedoeld in de laatste alinea van art. 10 Regl. op de Burg. Rechtsv.

Volgens art. 334 van het Regl. Burg. Rechtsv., bij art. 232 van Stbl. 1882 No. 22 van toepassing verklaard voor de gewesten, over welke zich het rechtsgebied van den Raad van Justitie te Makassar uitstrekt, is de termijn van beroep drie maanden, te rekenen van den dag van de beteekening van het vonnis, hetzij aan den persoon, hetzij aan deszelfs woonplaats, of wel van zes maanden voor den beteekende, die in Ned.-Indië woonachtig is buiten het rechtsgebied van dien Raad van Justitie. De dagvaarding in hooger beroep moet derhalve binnen die termijnen zijn uitgebracht 51

Ontkenning van gestelde daadzaken. — Artt. 256 v.v. Burg. Rechtsv. — Désaveu. — Ratihabitio. — Art. 805 Burg. Rechtsv. — Stbl. 1874 No. 94 f.

Eene ontkenning van gestelde daadzaken behoort plaats te vinden in het tusschen partijen aanhangig geding, zoodat, waar het niet geldt de bewering het recht op de ontkenning verwerkt te hebben, het in vroegere procedures gestelde buiten beschouwing moet blijven.

De noodzakelijkheid tot het voorstellen van het rechtsmiddel van désaveu, bedoeld in de artt. 256 v.v. Burg. Rechtsv., is slechts dan aanwezig, wanneer, een gedingvoerende partij zijn procureur van volmacht tot het voorstaan zijner belangen in rechten voorzien hebbende, deze zijn mandaat tot het doen van processueele verrichtingen heeft overschreden.

Niettegenstaande de bepaling van art. 92 Burg. Rechtsv. (dat geenerlei exploit ipso jure nietig is) is het niet twijfelachtig, dat gebiedende wetsvoorschriften ook de nietigheid eener acte veroorzaken, al was zulks niet uitdrukkelijk voorgeschreven, indien de verzuimde vorm tot de substantie der acte behoort.

Een wezenlijk vereischte voor de wettigheid van een gerechtelijke handeling is het verrichten daarvan door een daartoe bevoegd persoon.

Een uitdrukkelijke of stilzwijgende ratihabitio kan zich niet aan de van den aanvang af nietige en van rechtsgevolgen verstoken handeling vastknoopen.

De redactie van art. 805 Burg. Rechtsv. gedoogt slechts één uitlegging, nam.: daarin moet de wil van den wetgever gelezen worden om, met het oog op de moeijelijkheid der instructie en bewijsvoering, daar waar het recht van eigendom in geschil wordt gebracht, een gebod te geven tot het volgen van de gewone behandeling. In dat artikel is dus niet aangegeven de actie van art. 574 van het Burg. Wetb.

De algemeene bewoordingen der Ordonnantie, opgenomen in Stbl. 1874 No. 94 f. toonen ten duidelijkste aan, dat zij bestemd is om het privaatrechterlijk eigendom van den Staat, naar aanleiding van bij anderen gerezen twijfel, te constateeren. Die bepalingen hebben dan ook, evenals die van Stbl. 1870 No. 18, de strekking om de bestaande souvereiniteitsrechten van den Staat in stellige wetsbepalingen te belichamen. 56

Condictio indebiti (art. 1359 B. W.). — Art. 2 Stbl. 1890 No. 37. — Bevoegde rechter. Artt. 78 en 82 R. R. — Art. 5 van Stbl. 1834 No. 27 en art. 7 van Stbl. 1885 No. 103. — Aankoop. — Art. 1076 B. W.

De ingezetene, die stelt onverschuldigd aan den fiscus gelden te hebben betaald, welke deze beweert aan belasting schuldig te zijn, ontleent aan het voor hem geldend burgerlijk recht (en wel aan art. 1359 B. W), het recht om het onverschuldigd betaalde terug te vorderen.

Die terugvordering behoort krachtens art. 78 Reg. Regl. en met 't oog op art. 2 van Stbl. 1890 No. 73 bij den burgerlijken rechter te geschieden.

Wanneer eenige vastigheden, tot een nalatenschap behoorende, maar reeds ten name van de verschillende erfgenamen, ieder voor het hem toekomend aandeel, overgeschreven zijnde, later met onderlinge toestemming in het openbaar worden verkocht, dan heeft er geen boedelscheiding maar scheiding en deeling van medeëigenaren plaats (art. 573 B. W.).

Worden die goederen alsdan door een of meer der medeëigenaren voor het geheel gekocht, dan moet die koop krachtens art. 1076, al. 2 B. W., als een aankoop worden beschouwd, en diensvolgens worden begrepen onder „scheidingen" bedoeld bij art. 7 van Stbl. 1885 No. 103, zoodat de overgang ten gevolge van die scheiding van het recht van overschrijving is vrijgesteld. . . 154

Nalatigheid in het afleggen van rekening en verantwoording. — Proceskosten.

Een termijn van drie dagen is te kort om eene behoorlijke rekening en verantwoording op te maken van een gevoerd beheer. Een rendant, die daarvoor vijf dagen heeft gebezigd, kan niet gezegd worden daarmede noodeloos te hebben getalmd, zoodat hij, die, overigens tot het doen dier rekening en verantwoording gedagvaard, zich bij zijn antwoord terstond daartoe bereid heeft verklaard, niet kan gezegd worden daarmede nalatig te zijn geweest. De gerendeerde zal in dat geval de kosten moeten dragen. De aard van een gevoerd beheer brengt niet altijd mede, dat er bescheiden bestaan (zooals bedoeld in art. 768 Burg. Rechtsv.) strekkende tot bewijs der op de rekening opgebrachte posten, zoodat ook zonder overlegging van justificatoire bescheiden eene rekening als deugdelijk kan worden beschouwd 200

Rekening en verantwoording. — Justificatoire bescheiden.

Het ontvangen, lossen, vervoeren, opbergen en verkoopen van toegezonden partijen goederen brengt noodzakelijkerwijze verschillende kleine onkosten, zooals prauw- en koelieloon als anderszins, met zich. Dergelijke uitgaven behoeven in eene afgelegde rekening en verantwoording niet door bescheiden te worden gestaafd, met het oog op de onmogelijkheid om van Inlanders geschriften te verkrijgen, houdende vermelding van ontvangene betalingen.

Die posten behoeven ook niet door andere bewijsmiddelen te worden bewezen, zoolang door den gerendeerde niet is aangetoond, dat die uitgaven onnoodig waren of in werkelijkheid niet hebben plaats gehad.

Wanneer de hoegrootheid dier in de rekening vermelde bedragen den rechter niet buitensporig voorkomt maar geheel in overeenstemming met den aard en den omvang der daartoe verrichte werkzaamheden, dan kunnen die posten billijkerwijze worden gevalideerd 204

Gekozen woonplaats.

De keuze eener woonplaats behoeft niet met uitdrukkelijke bewoordingen te geschieden.

De bepaling voorkomende in eene notarieele acte: „de contractant ter andere zijde en zijne borgen worden geacht, ter zake van deze overeenkomst, woonplaats te hebben gekozen ten residentie-kantore te Semarang", geven voldoende duidelijk aan, dat de borgen, die bij het passeeren der acte tegenwoordig waren en die na voorlezing mede hebben onderteekend, hunne goed-

weten moest, dat hij zonder eenig recht het door hem geoccupeerde stuk grond bezat. 229

Hooger beroep van een vonnis van faillietverklaring. — Art. 778 al. 2 en 6 Wetb. v. Kooph. — Schuldvernieuwing.

Het hooger beroep van een vonnis van faillietverklaring moet, krachtens art. 778 al 2 en 6 van het Wetb. v. Kooph., bij dagvaarding en niet bij rekest worden aangebracht.

Iedere vennoot, die gerechtigd is voor de maatschap te handelen en haar te verbinden, is bevoegd zonder medewerking der medevennooten in hooger beroep te komen tegen een vonnis, waarbij de vennootschap in staat van faillissement is verklaard.

Door het afgeven en accepteeren van wissels voor eene schuld uit koop en verkoop voortspruitende, wordt deze laatste schuld niet vernietigd en treedt er geen wisselschuld in de plaats wanneer het blijkt, dat partijen de bedoeling en den wil niet hebben gehad om de oude schuld door de nieuwe op te heffen, maar alleen dat de wissels ter incasseering waren geëndosseerd en deze dus feitelijk niets anders waren dan kwitantiën namens de creditrice aan haren schuldenaar gepresenteerd 352

CASSATIE.

Art. 20, 1o. Stbl. 1874 No. 94*b*. — Hooger beroep. — Cassatie.

Art. 20, 1o. van Stbl. 1874 No. 94*b* laat hooger beroep toe aan den Raad van Justitie van alle burgerlijke vorderingen ingesteld tegen eigenlijk gezegde Inlanders, wanneer de vordering loopt over eene som of waarde van meer dan *f* 500.—

Wanneer van de waarde der vordering niets blijkt, is derhalve geen hooger beroep, maar alleen cassatie toegelaten.

Het doet er niets toe, dat in dat geval zelfs niet blijkt, dat de vordering eene waarde van meer dan *f* 50.— beloopt en dus wellicht tot de bevoegdheid van het districtsgerecht behoorde, omdat dit niet wegneemt, dat het vonnis, waarvan in casu cassatie is aangeteekend, al ware het ook ten onrechte, in elk geval blijkbaar in het eerste ressort is gewezen 71

Art. 78 Burg. Rechtsv. — Verstek. — Gegrondheid der vordering.

Wanneer de rechter, verstek tegen den niet verschenen gedaagde verleend hebbende, aanneemt, dat — aangezien het door eischer tot staving zijner vordering overgelegd geschrift, als niet behoorlijk gezegeld, buiten het geding moet worden gesteld — aan eischer de grond zijner vordering is komen te vervallen en dat daarom die vordering als ongegrond moet worden ontzegd, dan heeft hij

EERSTE AANLEG.

LANDRAAD TE SOEKABOEMI.

LANDRAAD TE DEMAK.

LANDRAAD TE TJIANDJOER.

KORT GEDING.

PRESIDENT VAN DEN RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG.

BESCHIKKINGEN OP REKESTEN.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIE.

(Eerste Kamer).

HOOGER BEROEP.

RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG.

EERSTE AANLEG.

PRESIDENT VAN DEN RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG.

STRAFZAKEN.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

(Eerste Kamer).

CASSATIE.

Artt. 166 en 174, 2e. jo. 197 Regl. Strafv. — Het in het vonnis omschrijven der redenen welke tot de beslissing hebben geleid.

Wanneer de rechter onder de bewijsmiddelen heeft opgenomen verklaringen van getuigen, welke ter terechtzitting waren gehoord, maar in het vonnis niet is vermeld wat die getuigen hebben medegedeeld, dan blijkt niet of het bewijs door wettige bewijsmiddelen is verkregen en is bijgevolg het vonnis niet behoorlijk met redenen omkleed. Daardoor zijn de artt. 166 en 174, 2e. juncto 197 van het Regl. op de Strafv. enz. geschonden. . . 258

(Tweede Kamer).

VERZET.

Slavenhandel. 105

Muiterij en verzet door schepelingen. — Art. 153 Strafw. Europ.

Art. 153 Strafw. voor Europ. stelt muiterij en verzet door schepelingen niet gelijk met wederspannigheid, maar beoogt alleen de straffen tegen wederspannigheid bedreigd van toepassing te doen zijn o a. op muiterij en verzet van mindere schepelingen tegen hunne meerderen in rang.

De gelijktijdige en gezamenlijke dienstweigering van een aantal, zoo niet van alle schepelingen, neemt het karakter aan van een opstand, welke, ook zonder dat daarbij geweld wordt gebezigd, in het strafrecht onder de benaming van muiterij bekend is.

Schepelingen, die met uitgestrekte armen voor den gezagvoerder gaan staan en dezen zoo doende beletten zijn gezag op een ander gedeelte van het schip te doen gelden, plegen feitelijken wederstand. 168

HOOGER BEROEP.

Art. 336 Strafw. voor Europ.

Voor de strafbaarheid van het bij art. 336 Strafw. voor Europeanen bedoeld misdrijf wordt niet vereischt eene voortgezette handeling van het openstellen eener daartoe georganiseerde inrichting, bestemd om het publiek de gelegenheid te verschaffen zich aan het spel over te geven.

Die wetsbepaling bedreigt, volgens hare eenvoudige en duidelijke bewoordingen, straf tegen dengene, die een huis houdt, *d.i. heeft ingericht*, voor het spelen van hazardspelen en die het publiek aldaar tot dat doeleinde heeft toegelaten 110

Art. 76 Stbl. 1893 No. 190. — Art. 163 Strafw. Eur.

Het moedwillig toebrengen van een slag aan een beambte van een stoomtramweg, in de uitoefening van zijne bediening, valt,

REVISIE.

Alternatieve ten laste legging.

(Derde Kamer).

REVISIE.

Elementen van strafbare heling.

Ontvluchting van gevangenen met braak. — Art. 178 Strafw. Inl.

BESCHIKKING.

(Tweede Kamer).

MILITAIRE RECHTSPRAAK.

HOOG-MILITAIR-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

ARREST.

EERSTE AANLEG.

KRIJGSRAAD TE SOERABAJA.

Stbl. 1895 No. 59. — Bevoegde Krijgsraad. — Art. 211 Crim. Wetb. — Irreprochabele getuige.

SENTENSIËN.

CONSULAIRE RECHTSPRAAK.

CONSULAIRE RECHTBANK TE YOKOHAMA.

OPMERKINGEN EN MEDEDEELINGEN.

CIRCULAIRE.

Opgave van in Nederland uitgekomen juridische werken

PERSONALIA.

KLAPPER

op het 65e Deel van het Tijdschrift

HET RECHT IN NED.-INDIË.

A.

B.

C.

D.

E.

G.

H.

I.

J.

K.

L.

M.

N.

O.

P.

R.

S.

T.

V.

W.

Z.

VERHANDELINGEN.

NALEZING

DOOR

Mr. L. W. C. VAN DEN BERG.

(Overgedrukt uit de *Bijdragen tot de Taal- Land- en Volkenkunde van Ned.-Indië*, 6e Volgr., deel I).

In mijn opstel over de Afwijkingen van het Mohammedaansche familie- en erfrecht op Java en Madoera, opgenomen in Dl. VII der 5de Reeks van dit Tijdschrift, wordt op p. 458 en vv. gehandeld over de rol, op genoemde eilanden door de Mohammedaansche geestelijkheid vervuld bij het sluiten van huwelijken, en medegedeeld, dat de geestelijke tusschenkomst bij die rechtshandeling, naar de begrippen der bevolking, een vereischte voor hare geldigheid oplevert, te vergelijken met de tusschenkomst van den ambtenaar van den Burgerlijken Stand bij ons. Eene andere voorstelling van het rechtskarakter der hier bedoelde geestelijke tusschenkomst wordt intusschen gegeven in den onlangs voltooiden tweeden druk van het algemeen gewaardeerd werk van Prof. Mr. P. A. van der Lith over Nederlandsch-Indië, Dl. II p. 269 en vv. Daar immers lezen wij, dat de geestelijke slechts den voogd (w a l î) der bruid „vervangt om te voorkomen, dat laatstgenoemde, door onkunde met de wettelijke bepalingen, fouten bij de voltrekking van het huwelijk maakt", doch dat de tusschenkomst van den geestelijke „geen vereischte voor de wettigheid" van het huwelijk is. Naar de opvatting van dien geleerde handelt derhalve de geestelijke, bij het ten huwelijk geven der vrouw. niet krachtens eene functie van zijn ambt, maar als mandataris van haren

voogd, m. a. w. in eene zuiver civielrechtelijke qualiteit. Ware tegen mijne voorstelling van minder bevoegden kant opgekomen, ik zoude mij niet geroepen gevoelen die nader te verdedigen. Iets anders is het, wanneer iemand van gezag, als Islâm-kenner en als jurist, gelijk de heer Van der Lith, een afwijkend gevoelen van het mijne verkondigt. Onder zoodanige omstandigheden acht ik mij tot eene nadere uiteenzetting mijner argumenten verplicht.

Omtrent het feit der geestelijke tusschenkomst bij het huwelijk bestaat blijkbaar geen verschil van gevoelen, maar alleen omtrent de juridische constructie, altijd een hoogst moeielijk punt, waar men te doen heeft met ongecodificeerd gewoonterecht. Ter verdediging zijner juridische constructie immers kan men zich in zoodanig geval slechts beroepen op concrete feiten, waarvan de interpretatie natuurlijk nimmer zoo vaststaat, als in het geval dat men zich kan beroepen op dogmatische geschriften van nationale juristen. Mijne constructie nu berust op de volgende daadzaken.

Het Mohammedaansche recht vordert, voor het tot stand komen van een huwelijk, formeel slechts de wilsovereenstemming tusschen den voogd der bruid en den bruidegom, uitgesproken in tegenwoordigheid van twee getuigen. Die wilsovereenstemming behoeft niet in het Arabisch, maar kan in elke taal tot stand komen, mits daarbij van weerzijden de aard der rechtshandeling in uitdrukkelijke bewoordingen worde uitgesproken, door het bezigen van eenigen term, welke nooit op iets anders dan op het huwelijk kan slaan. Overigens zijn partijen in de keuze harer woorden geheel vrij; van eene solemneele formule is in de wet geen sprake. De voogd zoude b.v., als de Nederlanders aan het Mohammedaansche recht waren onderworpen, kunnen zeggen tegen den bruidegom: „Ik geef u mijne dochter A. ten huwelijk", of „tot echtgenoote", „Wilt gij mijne dochter A. ten huwelijk hebben", „Ik verbind u met mijne dochter A. in den echt", enz. enz.; maar hij zoude b.v. niet kunnen volstaan met de woorden: „tot levensgezellin" of „tot wederhelft geven".

Ditzelfde geldt ten aanzien van het antwoord van den bruidegom. Ook hij is in de keuze der bewoordingen, waarin hij de aanname (qaboel) van het aanbod (îdjâb) van den voogd wil te kennen geven, absoluut vrij, mits de aanname maar op het aanbod slaat, en daaruit van een „huwelijk" uitdrukkelijk blijkt. Het huwelijk is volgens den Islâm eene zuiver burgerlijke overeenkomst. Noch de geestelijkheid, noch de overheid heeft daarmede eenige bemoeienis. Alleen wanneer de legitieme voogd ontbreekt, of zonder grond weigert zijne hulp te verleenen, treedt de rechter als zoodanig voor de bruid op, gelijk hij in het algemeen zich de belangen van alle personae miserabiles moet aantrekken. Eenige stichtelijke woorden zijn bij het sluiten der overeenkomst wenschelijk, maar niet noodzakelijk; men kan te dien einde een geestelijke in den arm nemen, maar de voogd of de bruidegom kunnen die woorden even goed zelf uitspreken (1). Wil men de huwelijksovereenkomst officieel doen constateeren, men gaat naar den rechter of andere autoriteit, plaatselijk met het constateeren van rechtshandelingen belast, maar daarin staat het huwelijk met alle overeenkomsten gelijk.

Nu vermelden de Europeesche schrijvers, die de huwelijkssluiting onder de bewoners van Java en Madoera behandelen, eenstemmig dat aldaar het aanbod niet door den voogd wordt gedaan, maar dat, wanneer belanghebbenden het over het huwelijk eens zijn, de voogd een geestelijke verzoekt de bruid in het huwelijk te verbinden; terwijl deze dan het aanbod uitspreekt, waarop de bruidegom de aanname formuleert. Zelfs bij de zeer tijdelijke huwelijken van voornamen met hunne bijzitten, waar men de formaliteiten tot een minimum beperkt heeft, wordt de geestelijke tusschenkomst nooit verzuimd. Van een rechtstreeks tot stand komen der huwelijksovereenkomst tusschen voogd en bruidegom kan ik nergens een voorbeeld vinden, en nog veel minder vind ik eenige de minste aanwijzing van het denkbeeld, dat men de geestelijke tusschenkomst alleen

(1) Vergl. Minhâdj at-Tâlibîn, Dl. II, p. 317—324.

inroept om „fouten" te vermijden, zoodat men die zoude kunnen missen, indien men zich sterk genoeg voelt om geene „fouten" te maken. En daarop komt het immers aan. Die omstandigheid zoude de vraag beantwoorden, of de geestelijke tusschenkomst iets accidenteels is, dan wel of de bewoners van Java en Madoera daarin een formeel vereischte zien voor de wettigheid van het huwelijk.

Winter zegt in zijn bekend opstel over het familierecht in Soerakarta ([1]): „Vervolgens spreekt de walie den Priester aldus aan: „Kiay Chali ([2]), ik verzoek u mijne dochter genaamd A. in het huwelijk te verbinden met B. De sri kawin ([3]) bestaat, enz."...... Vervolgens houdt de Priester den rechter duim van den bruidegom vast, en doet het volgende gebed: „In den naam van den barmhartigen God, den Ontfermer! Alle lof zij God; en Zijn zegen ruste op Zijn Zendeling ([4]), aan wien Hij alle geluk schenkt!" Na dit gebed bevestigt hij het huwelijk met de volgende bewoordingen: „Op verzoek van den walie Kiay A. vereenig ik ĕmbok B., dochter van Kiay C., in den huwelijken staat met D., met eene sri kawin, enz."…. Vervolgens spreekt de bruidegon den Priester de volgende woorden na: „Ik neem het huwelijk tusschen mij en ĕmbok C. aan met eene sri kawin, enz." Later over het huwelijk van 's Vorsten kinderen en dat van den Vorst zelven handelende, maakt genoemde schrijver telkens opnieuw gewag van de tusschenkomst van een geestelijke ([5]).

In het belangrijke opstel van den Hoogleeraar C. Poensen, getiteld: Dadoeng Kapoentir ([6]) lees ik: „De Pĕnghoeloe of Mas-Naïb sluit het huwelijk" ([7]) en zoo ook wordt in het

([1]) Tijdschr. v. N.-I. Jaarg. 1843, Dl. II, pag. 474 en v.

([2]) Javaansche uitspraak van het Arabische woord qâdhî „rechter".

([3]) D. w. z. huwelijksgift.

([4]) Namelijk Mohammad.

([5]) Ibid. p. 581, 584, 587, 590, 593, 597, 598.

([6]) Opgenomen in de Mededeelingen van het Nederlandsch Zendelinggen., Dl. XXXI (1887), p. 26 en vv.

([7]) P. 37.

niet minder belangrijke anonyme opstel getiteld: „Over huwelijk en echtscheiding bij de Inlanders, enz." door Arminius ([1]) de geestelijke tusschenkomst als eene nimmer ontbrekende formaliteit bij de huwelijkssluiting op Java en Madoera voorgesteld, en wel in geheel denzelfden geest als door wijlen Winter werd gedaan. Ik lees b.v. daarin ([2]): „Hierop verzoekt de wali om het huwelijk te voltrekken. De panghoeloe of wel kĕtib, wiens beurt het is de huwelijkszaken te behandelen, sluit in tegenwoordigheid van twee mannelijke getuigen het huwelijk, enz.", en iets verder ([3]): „De panghoeloe met zijne kĕtib's voltrekken daarna het huwelijk van het jonge paar".

Nog een ander deskundige, de heer L. Th. Mayer, zegt over deze aangelegenheid in zijn verleden jaar verschenen werk: „De Javaan" ([4]): „Is aan deze formaliteit (d. w. z. het uitspreken der geloofsbelijdenis) voldaan, dan draagt de wali der bruid den pĕnghoeloe de sluiting van het huwelijk op, de daarbij bepaalde mas kawin eischende, die, enz.

„Hierop vraagt de pĕnghoeloe den bruidegom:

1o. of hij de bruid tot vrouw verlangt, en voornemens is haar als zijne wettige vrouw te erkennen, enz.

2o. of hij de mas kawin betaald heeft, enz.

„en nadat deze vragen door den bruidegom beantwoord zijn, nog aan den wali der bruid:

1o. of zij den bruidegom aanneemt en erkent als haar wettigen man, wien, enz.

2o. of zij de mas kawin ontvangen heeft, enz.

„Zijn ook op deze vragen de noodige antwoorden gegeven, dan bekrachtigt ([5]) de pĕnghoeloe het huwelijk door te zeggen:

([1]) Opgenomen in de Indische Gids, Jaargang 1889, Dl. II, p. 1501 en vv.

([2]) P. 1504.

([3]) P. 1513.

([4]) P. 68, 69.

([5]) Het woord „inzegenen", op p. 67 gebezigd, is dus blijkbaar een lapsus calami van den geachten schrijver.

Ingsoen aningkahaké maring sira.......ing bok.... klajan mas kawin slaka poetih bobot setaïl, en wordt verder door één der als getuigen dienstdoende geestelijken het volgende gebed opgedreund, waaraan alle aanwezigen deelnemen, enz."

Wat West-Java betreft, zoo deelt ons de heer Coolsma het volgende mede ([1]): „Het huwelijk wordt voltrokken door den *panghoeloe* of zijnen plaatsvervanger. Bij die voltrekking wordt tevens de *mas kawin* of huwelijksgift bekend gesteld. De *wali* der vrouw spreekt hem, die het huwelijk voltrekken moet, aan in dezer voege: *Kijahi, kaoela ngahiras-saja titahkeun anna kaoela nji Anoe ka ki Anoe. Soeka lakianana ka ki Anoe. Mas-kawinna doewa rejal sasoekoe.* D. i.: Mijnheer, ik verzoek u, huw mijne dochter N. N. aan N. N. Zij is bereid hem tot man te nemen. De huwelijksgift bedraagt twee realen (Spaansche dollars) en veertig cents." Dit komt in hoofdzaak overeen met hetgeen men leest in het Nederduitsch-Maleisch- en Soendaasch Woordenboek van De Wilde ([2]). Eindelijk wordt in het bekende „Compendium van civile wetten en gewoontens", opgenomen in de Nieuwe Bataviasche Statuten, in art. 70 en volgg. voor de Mahommedaansche bewoners der Bataviasche jurisdictie de geestelijke tusschenkomst bij het sluiten van huwelijk, niet minder dan die der hoofden, positief voorgeschreven ([3]).

Trouwens reeds in het werk van wijlen den oud-hoogleeraar Veth over Java wordt duidelijk op de hier bedoelde afwijking van het dogmatische Mohamedaansche recht gewezen ([4]), en wijlen de Regent van Brĕbĕs maakte in zijne bekende correcties op dit werk ten deze geene aanmerking.

([1]) Zie S. Coolsma: West-Java, p. 91.

([2]) P. 339.

([3]) Zie Mr. J. A. van der Chijs, Nederlandsch-Indisch Plakaatboek, Dl. IX, p. 427, 428.

([4]) Zie Dl. I, p. 362.

Nu is het m. i. volkomen onbegrijpelijk, dat de vrees om „fouten bij de voltrekking van het huwelijk" te maken, aanleiding zoude hebben gegeven tot een zoo algemeen en constant gebruik, als de geestelijke tusschenkomst bij die rechtshandeling op Java en Madoera blijkbaar is. Zoo dom zijn de bewoners van Java en Madoera toch inderdaad niet, dat zij niet in hunne moedertaal zouden kunnen overeenkomen eene vrouw respectievelijk ten huwelijk te geven of te nemen, en daarbij een woord of eene uitdrukking bezigen, waardoor die rechtshandeling ondubbelzinnig wordt aangeduid. Zelfs vorsten en grooten zouden „uit onkunde" hiertoe de hulp moeten inroepen van een geestelijke, die maatschappelijk in hunne oogen stellig hun mindere is, en ook intellectueel doorgaans niet hooger staat! En het bewustzijn van eigen onkunde wordt nog onverklaarbaarder, indien men bedenkt, dat dit bewustzijn uitsluitend bij de walî's bestaat; want de bruidegom spreekt, gelijk wij zagen, den qaboel in persoon uit; terwijl de qaboel toch in moeielijkheid (?) naar de wet precies gelijk staat met den îdjâb. Dezelfde man dus, die als jongeling tegen zijn schoonvader kon zeggen: „Ik aanvaard het" huwelijk „met uwe dochter", kan naderhand, als hij op zijne beurt eene dochter heeft, niet tegen zijn aanstaanden schoonzoon zeggen: „Ik geef u mijne dochter ten „huwelijk", zonder „fouten" te maken; en wat nog zonderlinger klinkt, hij is zich van dezen achteruitgang in zijn verstand zoo bewust, dat hij daarbij altijd de hulp van een ander inroept, dien hij nota bene zeer dikwijls als zijn mindere beschouwt. Indien werkelijk, naar de begrippen der bevolking, de geestelijke tusschenkomst „geen vereischte voor de wettigheid" van het huwelijk was, zoude men dan ook natuurlijk tal van personen, juist uit de hoogste en meest ontwikkelde standen, zien die zich aan bedoelde tusschenkomst onttrokken, en het feit, dat dit niet plaats heeft, bewijst m. i. dat de interpretatie onmogelijk juist kan zijn.

Dat de inlanders zelf aan deze interpretatie niet denken, blijkt uit de volgende daadzaken. Toen ik mijn opstel over de Mo-

hammedaansche geestelijkheid op Java en Madoera (1), op deze Javaansche a d a t wees als op eene afwijking van het dogmatische recht van den Islâm (2), heeft geen der vijf voorname Inlanders, aan wier oordeel het vooraf was onderworpen (3), waaronder drie wier uitstekende kennis der Hollandsche taal mij persoonlijk bekend is, op die uitspraak de minste aanmerking gemaakt. En dit zouden zij natuurlijk stellig hebben gedaan, indien hun rechtsbewustzijn daartegen in verzet kwam, en zij de geestelijke tusschenkomst hadden beschouwd, gelijk in het in hoofde van dit opstel geciteerde werk gedaan wordt. Eén hunner zond mij bij eene andere gelegenheid eene in het Hollandsch geschreven nota, waarin ik deze klacht las: „Verder worden nu huwelijken gesloten en echtscheidingen bewerkstelligd in de kampoeng's en dessa's buiten den P a n g h o e l o e of zijn gemachtigde om, in strijd met de gewoonte en met het doel van de aanstelling der P a n g o e l o e's. De a d a t vordert dus volgens den schrijver positief niet slechts in het algemeen de geestelijke tusschenkomst, maar zelfs de tusschenkomst van bepaalde geestelijken.

Dit brengt ons op een ander punt, namelijk dat niet alle geestelijken tot het sluiten van huwelijken bevoegd zijn, maar alleen de daartoe aangewezenen. Welke geestelijken deze bevoegdheid, k o e w a s a k a k i m genaamd, hebben, verschilt soms plaatselijk. Bepaaldelijk bestaat ten deze verschil tusschen de Vorstenlanden en de Gouvernements-residentiën, doch dit doet hier niet ter zake; want alleen daarop komt het aan, dat wel

(1) Opgenomen in het Tijdschrift voor Ind. Taal-, Land- en Volkenkunde, Dl. XXVII (1882), p. 1. en vv.

(2) Zie Ibid. p. 15.

(3) Vergl. Ibid. p. 1. Aant. 1. Een der Europeesche deskundigen, aan wier oordeel het opstel vooraf werd onderworpen, mijn tegenwoordige ambtgenoot de heer C. Poensen, verklaarde mij onlangs nog ten overvloede dat, voor zooverre hij de Javanen kende, deze naar zijne meening beslist een huwelijk, niet door een geestelijke voltrokken, als onwettig zouden beschouwen, al hadden partijen bij hunne respectieve verklaringen in niets tegen de Mohammedaansche wet gezondigd.

degelijk aan eene officieele functie moet worden gedacht [1]. Dat dit inderdaad het geval is, blijkt ten overvloede uit de instructiën, door de hoogere leden der geestelijkheid aan hunne ondergeschikten gegeven [2]; in welke instructiën veelal het ressort, waarbinnen de ondergeschikte bevoegd zal zijn huwelijken te voltrekken, benevens de heffingen, welke hij bij die gelegenheden mag doen, worden bepaald. Reeds alleen het feit, dat, blijkens Winter's even aangehaald citaat, de geestelijke als „rechter" (qâdhî) wordt aangesproken, en dat men van koewasa kakim (Arab. hâkim = rechter) spreekt [3] maakt m. i. de verklaring van eene zuiver civielrechtelijke funtie van gemachtigde onhoudbaar. Men zoude dan in elk geval hebben te denken aan eene gedwongen vertegenwoordiging door een officieel daartoe aangesteld persoon, en zoodanige vertegenwoordiging houdt op civielrechtelijk te zijn, maar is re vera van publiekrechtelijken aard. Het publiekrechtelijke karakter komt bovendien nog uit door de evengenoemde heffingen en het aanhouden van huwelijksregisters [4].

---

(1) Zie o. a art. 4 der Bepalingen omtrent de panahiban onder Prangwedanansch grondgebied, in Juynboll's Kleine Bijdragen in Dl. VI, Vierde Volgreeks, van dit Tijdschrift p. 282 en vv. In art 7 derzelfde bepalingen wordt wederom gesproken van de door de geestelijken „gesloten" huwelijken. Panahiban = belastingen welke de nâïb's (Jav. nahib) mogen heffen.

(2) De vertaling van eene dergelijke instructie van het jaar 1867, door den Hoofdpangoeloe van Tjiandjoer aan den Nâïb van Goenoeng-Parang gegeven, is in mijn bezit, en bevat in art. 6 het volgende voorschrift: „De Nâïb is gemachtigd in het huwelijk te verbinden allen in zijn ressort, die geen of wel ouders of voogden hebben, maar niet menschen van andere distrikten, zonder, enz.'. Vergl. ook de instructiën door den Hoofdpangoeloe van Soerakarta uitgevaardigd en gepubliceerd door den heer F. Fokkens Jr. in het Tijdschr. v. Ind. T., L. en Vk., Dl. XXXI (1886), p. 488 en vv.

(3) Vergl. de Javaansche en Soendasche woordenboeken s. vv. kakim, akim en kali.

(4) Vergl. noot 1 der vorige pagina; Moh. Geestelijkheid p. 14 noot 3 en p. 15, 17; Arminius t. a. p. p. 1516 en vv., 1657 en vv.

De verklaring uit het privaatrecht zoude, indien zij juist ware, ook nog moeten voeren tot de volgende consequentie. Volgens den Islâm, kan men, anders dan bij ons, slechts een mandaat aanvaarden voor eene zaak, welke men ook voor zich zelf en uit eigen hoofde zoude mogen verrichten ([1]). Bovendien is het mandaat in zake de huwelijkssluiting nog aan eenige andere beperkingen gebonden ([2]). Niet elk geestelijke op Java en Madoera is dus naar Mohammedaansche begrippen per se bevoegd ten deze als lasthebber op te treden, en alvorens den last te aanvaarden zoude hij moeten onderzoek doen, of er bij hem ook beletselen bestaan. Onder de vragen echter welke de geestelijke, volgens de boven geciteerde geschriften, aan partijen doet, is er geen, die betrekking heeft op zijne eigene bevoegdheid; maar wel hebben die vragen de strekking om hem in te lichten ten opzichte van de bevoegdheid van partijen om met elkander in den echt te treden, met welke bevoegdheid hij als lasthebber, volgens de Mohammedaansche wet, niets te maken heeft.

Eindelijk is het met de hier bestreden beschouwing ten eenemale onvereenigbaar, dat men, om zich bij het huwelijk voor het „maken van fouten" te behoeden, juist zijne toevlucht neemt tot de officiëele geestelijken, en men nooit hoort van een geval, dat de inlanders zich tot een particulier beoefenaar van het Mohammedaansche recht wenden, b. v. tot een geletterd Arabier. Zoodanig persoon toch weet in den regel van de wetsvoorschriften meer dan de geestelijken, althans die in de binnenlanden de koewasa kakim bezitten. Men zoude alsdan op Java en Madoera hetzelfde verschijnsel zien als in andere Mohammedaansche landen, waarop ik hierboven reeds wees ([3]), namelijk dat wel soms, vooral wanneer groote geldelijke belangen bij de zaak gemoeid zijn, de walî en de bruidegom den îdjâb en

---

([1]) Zie Minhâdj at-Tâlibîn, Dl. II, p. 55, 321, Fath al-Qarîb p. 357, en vergl. art. 1798 Ind. Burgl. Wb.

([2]) Zie Minhâdj at-Tâlibîn, Dl. II, p. 326.

([3]) Zie p. 2, 3.

den qaboel uitspreken ten overstaan van den qâdhî, opdat deze de overeenkomst registreere, en daaraan dus zekere authenticiteit verleene (1), of ook wel dat men om de plechtigheid te verhoogen een geestelijke tot bijwoning uitnoodigt, om eenige niet noodzakelijke, maar toch aanbevelenswaardige stichtelijke woorden te spreken (2); maar het verschil met Java en Madoera is duidelijk. In het eerste geval is de rol van den qâdhî eene zuiver lijdelijke; in het tweede is men in de keuze van den geestelijke vrij; terwijl op Java en Madoera juist de geestelijke handelend optreedt, en men verplicht is te gaan naar den bepaalden, door de adat als plaatselijk bevoegd aangewezen, moskee-geestelijke, in die mate dat het kiezen van een anderen weg, gelijk wij boven (3) zagen, als in strijd met de adat wordt aangemerkt. Daarin zit juist het karakteristieke.

De bemoeienissen der inlandsche geestelijkheid met het sluiten van huwelijken heeft zeer zeker een dieper liggenden grond dan de in dit opzicht aan de bewoners van Java en Madoera toegeschreven onkunde. Het is blijkbaar één van die buiten den Islâm staande instellingen, waaraan men, met het vooral den Javaan maar ook den Soendanees en den Madoerees eigen synchretisme, een Mohammedaansch kleurtje heeft gegeven. Reeds in het oude Javaansche wetboek Soerjâ Ngalam vinden wij van de instelling sporen (4). Als echter de walî tot den nâïb, kêtib of pangoeloe zegt: „Ik verzoek u mijne dochter in het huwelijk te verbinden met A", zoo is daarbij evenmin aan een civielrechtelijken band van lastgeving te denken, als

(1) Vergl b.v. Syed Ameer Ali: The personal law of the Mahommedans, p. 143: „The marriage was contracted „in the presence" of the Kazi of Tlemcen."

(2) Vergl, b.v. Lane: The Modern Egyptians, 5de ed., p. 160 „A fikee is „generally" employed to instruct them, what „they" are to say." Volgens Ibid. noot 1, verstaat men in Egypte gewoonlijk onder „fikee" (Arab. faqîh) een schoolmeester. Partijen echter spreken respectievelijk den îdjâb en den qaboel uit, niet de „fikee."

(3) Zie p. 7.

(4) Vergl. Dl. VI der Nieuwe Volgreeks van dit Tijdschrift, p. 39.

wanneer bij ons partijen aan den ambtenaar van den Burgerlijken Stand verzoeken hun huwelijk te sluiten.

Dat het hier wel degelijk eene publiekrechtelijke functie van den geestelijke geldt, werd o. a. nog aangenomen door den Landraad van Soemenep, bij zijn vonnis van 22 Augustus 1889 (1), toen dit college overwoog, dat het „verbinden in den echt" is een „handeling", welke „in deze afdeeling alleen door priesters, die daartoe door den Regent bevoegd zijn verklaard, verricht kan worden", en dat „het priesterschap volgens de Mohammedaansche (2) instellingen moet worden beschouwd als eene openbare burgerlijke bediening"; op grond van welke overwegingen de beklaagde, die een huwelijk had gesloten, zonder de koewasa kakim te bezitten, werd veroordeeld wegens het misdrijf van het zonder recht verrichten eener daad, behoorende tot eene openbare burgerlijke bediening, voorzien bij art. 190 van het Strafwetboek voor Inlanders en met hen gelijkgestelde personen (3).

Vreemd is het zeker dat de Voorzitter van hetzelfde college, bij eene beschikking van 15 Juni 1889 (4), in een dergelijk geval verklaarde, dat er noch misdrijf noch overtreding aanwezig was, en wel op grond van de navolgende overwegingen:

„Dat, volgens de voorschriften van het Mohammedaansche recht, dat in zaken van huwelijk in deze streken kracht van wet bezit, een huwelijk is voltrokken, zoodra de echtgenoot (bruidegom) en de wali der bruid, in tegenwoordigheid van

(1) Te vinden in het Indische Weekblad van het Recht van 12 Augustus 1889 No. 1363.

(2) Ten rechte: Inlandsche.

(3) Dat inderdaad, ook naar de begrippen der Madoereezen, de geestelijke tusschenkomst voor het sluiten van een wettig huwelijk noodig is, blijkt ten overvloede daaruit, dat zelfs in hunne vertellingen, als er van een huwelijk wordt melding gemaakt, de geestelijke het huwelijk sluit en partijen dit niet zelf doen. Vergl. Prof. Dr. A. C, Vreede: Handleiding, Dl. I, p. 71, 73, 152, en Dl. II, p. 44. Ik dank deze mededeeling aan de welwillendheid van den heer J. S. A. van Dissel.

(4) Ind. Weekbl. v. h. Recht t. a. p.

getuigen door aanbod en aanneming van hunne toestemming hebben doen blijken";

„Dat nu wel is waar, evenals elders, ook in deze streken, de huwelijksovereenkomst pleegt te worden gesloten in tegenwoordigheid van een geestelijke, die dan gewoonlijk iets uit den Koran voorleest, of een gebed doet, en daarvoor eene belooning ontvangt, doch een en ander voor de geldigheid van een huwelijk geen vereischte is, en de bewering dat een huwelijk slechts met hunne toestemming en medewerking zou kunnen worden voltrokken eenvoudig is eene aanmatiging van de dorps-, distrikts- en regentschaps-pangoeloe's die nergens steun vindt in de voorschriften van den godsdienst, en bovendien geheel in strijd is met de beginselen, welke in het Mohammedaansche recht de huwelijksovereenkomst beheerschen".

De juistheid van het in deze beide overwegingen voorgestelde, wat het dogmatische recht van den Islâm betreft, zal ik zeker de laatste zijn om te weerspreken, al ware het slechts omdat het, zonder vermelding van bron, op een paar woorden na, letterlijk is ontleend aan hetgeen voorkomt op p. 149 van den 3den druk van mijne Beginselen van het Mohammedaansche Recht. Intusschen, hoezeer ik het op prijs stel, dat mijne uitspraken worden overgenomen, zoo zoude ik er toch nog meer prijs op stellen, indien men het meer volledig deed, en dat men in casu niet verzuimd had tevens te vermelden, dat ik van de tegenwoordigheid der geestelijken bij de huwelijkssluiting in Nederlandsch Indië en elders als van iets accessoirs sprekende, in eene noot speciaal voor Java eene uitzondering maakte door te verwijzen naar de hierboven [1] reeds geciteerde plaats van mijn opstel over de Mohammedaansche geestelijkheid op bedoeld eiland. De Voorzitter van den Landraad, het dogmatische Mohammedaansche recht als uitgangspunt zijner redeneering nemende, en van dat standpunt de bewering der geestelijken dat „een huwelijk slechts met hunne toestemming en medewerking zoude kunnen worden voltrokken" als „eene aanmatiging"

(1) Zie boven pag. 6.

qualificeerende, zag voorbij dat het Regeeringsreglement in art. 75 niet voor inlanders de doctrinaire Mohammedaansche wet heeft gesanctionneerd, maar hunne „godsdienstige wetten, volksinstellingen en gebruiken", d. w. z., voor zooverre zij Muzelmannen zijn, het Mohammedaansche recht gelijk het bij hen is gerecipieerd. Onze wetgever heeft wel het nationale rechtsbewustzijn der bruine onderdanen van de Koningin der Nederlanden willen eerbiedigen, onverschillig of dat bewustzijn met den Islâm overeenkomt dan wel niet; maar nimmer heeft onze wetgever bedoeld het nationale rechtsbewustzijn te doen wijken voor den zuiveren Islâm, en de inlanders aldus op te leiden tot betere Muzelmannen dan zij zelf verkiezen te zijn. De Voorzitter heeft dan ook, door zijne hier aangevallen overweging, naar mijn gevoelen, art. 75 van het Regeeringsreglement beslist geschonden, en vreemd klinkt het dat blijkens een onderschrift aan de beschikking toegevoegd, het Hooggerechtshof daarin heeft berust (1).

De meening, dat de geestelijke tusschenkomst op Java en Madoera slechts de rechtsverhouding van lastgeving oplevert, en dat dus partijen vrij zijn om zich daarvan al dan niet te bedienen, vindt, voor zoover ik kan nagaan, alleen steun bij den bekenden Bataviaschen schrijver Sajjid 'Othmân bin 'Abd Allâh bin Jahjâ. In het Maleische tabellarisch overzicht van het Mohammedaansche huwelijksrecht van dien geleerden Arabier leest men het volgende: „De toestemming (idsn) der bruid moet

(1) In Zuid-Celebes heeft zich dezelfde quaestie voorgedaan, en ofschoon de Raad van Justitie te Makassar het feit niet strafbaar achtte, in zooverre afwijkende van het door den Officier van Justite en door den Landraad te Saleier omhelsde gevoelen, zoo nam toch bedoelde Raad aan, dat de geestelijke tusschenkomst naar de Inlandsche instellingen wel degelijk een formeel vereischte voor de geldigheid van het huwelijk is. Alleen op gronden aan het Strafwetboek voor Inlanders ontleend, kwam de Raad tot een ontslag van rechtsvervolging. Zie Ind. Weekbl. v. h. Recht. Jaarg 1891 No. 1440, en de daarin geplaatste belangrijke beschouwingen van den heer Mr. J. A. Nederburgh over deze aangelegenheid.

gegeven worden alvorens de huwelijksovereenkomst tot stand komt, en zelfs alvorens door den voogd een lasthebber (w a k î l) wordt benoemd. De toestemming mag daarentegen eerst gegeven worden, nadat bruidegom en bruid een rechter hebben aangesteld (t a h k î m). Indien namelijk de bruid geen legitiemen voogd heeft, dan wel indien de legitieme voogd zich op een afstand van minstens 90 paal bevindt, zoo is er aanleiding om iemand van onbesproken gedrag ('a d l), naar gelang der omstandigheden, tot rechter aan te stellen. Deze aanstelling moet plaats hebben door beide partijen, en eerst daarna geeft de bruid hare toestemming tot het huwelijk. Zoo zij het!" Deze plaats is gewichtig, omdat zij ons leert, hoe men uit een doctrinair oogpunt de zaak beschouwt; maar dit is voor ons geene reden om die beschouwing te deelen. Ik zal zeker allerminst de groote verdiensten van den S a j j i d ontkennen. Ik ben de eerste geweest, die op hem de aandacht van het Europeesche publiek vestigde (1); maar hoe verdienstelijk ik hem ook acht, zoo mag men niet vergeten, dat hij op een ander standpunt staat dan waarop een Nederlander zich behoort te plaatsen. Van zijn dogmatisch Mohammedaansch standpunt moet hij natuurlijk alle inlandsche instellingen afkeuren of wegredeneeren, welke met den Islâm strijden. Het theologische en juridische synchretisme der bewoners van Java en Madoera is voor den S a j j i d niet het belangwekkend produkt eener nationale neiging, welke eerbiediging verdient, maar eene woekerplant, welke de zuivere leerstellingen van den Islâm doet ontaarden, en welke, evenals alle uitingen en overblijfselen van vroeger ongeloof, geen recht van bestaan meer heeft. Voor het inlandsche rechtsbewustzijn wensch ik daarentegen een open oog en eene onbevangen waardeering te behouden, en beweeg mij ten deze naar ik meen in dezelfde richting als onze wetgever, die, gelijk ik hierboven reeds opmerkte, door de uitdrukking: „godsdienstige wetten, volksinstellingen en ge-

(1) Zie Tijdschrift: Het Recht in Nederl. Indië, Dl. XLIII (1884), p. 146.

bruiken" te bezigen, geenszins de Mohammedaansche wet in haren doctrinairen vorm heeft willen invoeren of handhaven, waar de inlander zelf die wet niet huldigt (1). De Sajjid, die streng Mohammedaan is, maar wiens studiën hem er toe hebben gebracht om dit zeer goed vereenigbaar te achten met het zijn van een loyaal onderdaan der Nederlandsche Regeering, zoude niets liever zien dan dat de inlander geen ander rechtsbewustzijn had dan de Mohammedaansche wet. Van ons als ongeloovigen begrijpt hij, dat wij in onze verorderingen van de Mohammedaansche wet afwijken. Ja wat meer zegt, hij aanvaardt die verordeningen op utiliteitsgronden (2), aangezien, bij den tegenwoordigen toestand der wereld, de Islâm moeielijk meer geëerbiedigd zoude kunnen worden, dan in onze koloniën geschiedt; maar hij aanvaardt niet de afwijkingen van den Islâm, welke berusten op het onbeschreven gewoonterecht zijner inlandsche geloofsgenooten. De geheele positie der inlandsche geestelijkheid, en vooral hare administratieve en rechterlijke functiën zijn, voor zooverre zij op de adat en niet op het Staatsblad berusten, naar zijne meening ongeoorloofde instellingen. Telkens als het pas geeft, betoogt hij, dat die geestelijken behooren te zijn, wat de Islâm vordert, namelijk zuiver kerkelijke beambten, die als zoodanig ook op theologisch gebied geenerlei gezag uitoefenen, en verplicht zijn hunne plaats bij de openbare godsdienstoefening af te staan aan een lid der ge-

(1) Zie boven p 11 en vergl. artt. 11 en 12 Alg. Bepp. v. W. juncto art. 75 R. R.

(2) Zoo b v. heeft hij nimmer onze wettelijke voorschriften omtrent de rechtspraak der Priesterraden op Java en Madoera bestreden, ofschoon die voorschriften toch inderdaad op de Indische adat gegrond, en natuurlijk in strijd zijn met den Islâm, welke geene collegiale rechtspraak kent. Daarentegen heeft hij nog zeer onlangs de onbekwaamheid tot erven en de ontbinding des huwelijks als gevolg van den afval van den Islâm, ook als instellingen in Nederl.-Indië te observeeren voorgesteld. Zie den tweeden druk van zijn werk al-Qawânîn asj-Sjar'îjah p. 64, en vergl. mijne Afwijkingen p. 480 en v. en 502.

meente, dat in kennis als anderszins hun meerdere is. Van dit streven nu is de hier aangehaalde plaats eene krachtige uiting. De niet te miskennen gewoonte om den geestelijke te verzoeken het huwelijk te sluiten, is tot den zuiver privaatrechtelijken band van lastgeving teruggebracht, wat zij naar de Arabische rechtsboeken alleen kan zijn. De voogd kon dus even goed zelf het huwelijksaanbod uitspreken. Hoe het nu komt, dat van deze, in de Mohammedaansche rechtsboeken voor exceptioneele gevallen gegeven bevoegdheid, op Java en Madoera altijd en zonder eenige aanleiding wordt gebruik gemaakt, is eene zaak, welken den Sajjid als Muzelman koud laat. Het is hem voldoende, dat hij het gebruik niet rechtstreeks behoeft te bestrijden. Eene andere rechtsverhouding dan de Arabische juristen gedoogen, kan hij er niet in zien (1). De geest, welke hem jegens de inlandsche geestelijkheid bezielt, blijkt nog sterker uit hetgeen verder door hem in de geciteerde plaats gezegd wordt over den tahkîm d. w. z. het aanstellen tot rechter. Dit vordert intusschen eene kleine uitweiding.

De walî, die naar het Mohammedaansche recht eene vrouw in het huwelijk moet verbinden, is haar naaste agnaat in de opgaande en subsidiair in de zijdlinie. Bij ontstentenis, afwezigheid of uitsluiting van agnaten moet de vrouw ten huwelijk worden gegeven door de overheid (2). De ambtenaar tot wiens functiën dit deel der staatszorg behoort, is de qâdhî of rechter, die in deze qualiteit meestal hâkim wordt genoemd (3). Volgens de oudere Arabische juristen kan een qâdhî alleen wet-

(1) In den tweeden druk van zijn, in de vorige noot vermelde en straks nader te bespreken, werk al-Qawânîn asj-Sjar'îjah behandelt hij de lastgeving bij het huwelijk slechts ter loops en als iets accidenteels. Zie t. a. p. p. 90.

(2) Vergl. Minhâdj at-Tâlibîn, Dl. II, p. 323 en v., Fath al-Qarîb p. 455. Dat bij eene vrijgelatene slavin de patroon nog opkomt als subsidiaire walî vóór de overheid, is voor Java en Madoera eene onverschillige zaak.

(3) Qâdhî beteekent letterlijk: „hij die vonnis velt", hâkim „hij die het recht bedeelt".

tig benoemd worden door den Imâm of hoofd van de gemeenschap der Muzelmannen, d. w. z. door den idealen Soeverein, of door diens vervanger, b. v. door zijn vizier. Bovendien moet de qâdhî aan hooge wetenschappelijke en moreele eischen voldoen. Nu was het reeds in de laatste tijden van het Chalifaat twijfelachtig, of het wel mogelijk kon geacht worden deze voorschriften van de wet op te volgen, en daar aan den anderen kant de Muzelmansche gemeente er solidair aansprakelijk voor is, dat recht worde gesproken in twistgedingen, gelijk mede, dat de voluntaire jurisdictie worde uitgeoefend ([1]), nam men aan, dat, bij gebreke van een door of vanwege den idealen Soeverein aangestelden qâdhî, de bevolking eener landstreek zelf een qâdhî kon benoemen. Reeds bij Mâwardî komt een dergelijk voorschrift voor ([2]). Latere schrijvers gaan verder. Zij brengen de bevoegdheid tot eene regelmatige benoeming van een qâdhî over bij dengeen, die feitelijk en plaatselijk het hoogste gezag in handen heeft, ook al is hij geen Imam. Zij leeren bovendien, dat men, bij gebrek aan beter, ook met een qâdhî genoegen moet nemen, die de bij de wet gevorderde kundigheden of eigenschappen mist; terwijl, volgens hen, de vonnissen van dergelijke, strikt genomen niet wettig benoemde en onbekwame, rechters desniettegenstaande kracht van gewijsde bezitten, op grond van de ijzeren wet der noodzakelijkheid (dharoerah). Op dit standpunt staat Nawawî, en het wordt zelfs ingenomen door zijn commentator Haitamî ([3]). Enkele schrijvers van den

([1]) Vergl. Fath al-Qarîb, p 671.

([2]) Vergl. al-Ahkâm as-Soltânîjah (Ed. Enger), p. 128 en Keijzer's Vertaling p. 82, 83. Mâwardî overleed in het jaar 1058. Zijn tijdgenoot Sjîrâzî erkent nog slechts eene benoeming door den Soeverein. Zie Tanbîh (Ed. Juynboll), p 313 en Keijzer's Vertaling p. 374.

([3]) Zie Minhâdj at-Tâlibîn, Dl. III, p. 395, en de Tohfat al-Mohtâdj, Dl. III, p. 195, Dl. IV, p. 374, 379, 380 der Caïrosche editie. Nawawî overleed in het jaar 1277 en Haitamî in het jaar 1565. Men moet hierbij niet vergeten, dat Nawawî reeds spreekt van het recht van den sterkste (istîlâ) als van eene wettige wijze van de soevereiniteit te erlangen, terwijl Mâwardî en Sjîrâzî nog slechts de twee regelmatige wijzen van Soeverein te

laatsten tijd gaan intusschen nog verder. Zij voorzien het geval, dat Muzelmannen zich in een land bevinden, waar in het geheel geen recht wordt gesproken, of waar slechts rechters worden gevonden, die zich aan knevelarij schuldig maken. Daar in zoodanig geval een Muzelmansch paar, bij ontstentenis, afwezigheid, of uitsluiting van agnaten om de vrouw ten huwelijk te geven, niet wettig zoude kunnen trouwen, verleenen laatstbedoelde juristen aan bruidegom en bruid onder deze exceptioneele omstandigheden de bevoegdheid zelf iemand aan te wijzen, die bij hun huwelijk als hâkim kan fungeeren. Zoo zegt Bâdjoerî in zijn commentaar (1) op den Fath al-Qarîb (2): „Onverschillig of hij (d. w. z. de hâkîm) voor alle zaken dan wel voor speciale zaken is aangesteld, of hij b.v. qâdhî is, dan wel een ambtenaar voor de huwelijksovereenkomsten, of zelfs speciaal voor de overeenkomst in quaestie is aangesteld. Indien de officieele hâkim ontbreekt, dan wel voor zijne diensten eene som gelds vraagt, welke hen zoude ruïneeren, mogen bruidegom en bruid elk vrij persoon van onbesproken gedrag tot hâkim aanstellen, ten einde als voogd bij hunne huwelijksovereenkomst

---

worden, namelijk keuze of designatie, kennen. De tijdsomstandigheden hadden in de twee eeuwen, welke tusschen Nawawî en zijne beide genoemde voorgangers lagen, gedwongen, wat de soevereiniteit betreft, het fait accompli als eene nieuwe instelling in het recht van den Islâm op te nemen. Mâwardî behandelt slechts de vraag, of eene formeele verkiezing noodig is, wanneer één enkel persoon de vereischten om Imâm te worden in zich vereenigt, welke vraag hij dan nog in bevestigenden zin beantwoordt. Nawawî daarentegen vordert juist de erkenning van het fait accompli, ook wanneer de betrokken persoon niet aan de wettelijke vereischten voldoet. De uitoefening van het hoogste gezag, en als gevolg daarvan de benoeming der qâdhî's, is dus op zich zelf reeds bij Nawawî iets anders geworden dan bij de vroegere juristen. Vergl. Mindhâdj at-Tâlibîn, Dl. III, p. 203, Tanbîh p. 311, al-Ahkâm as-Soltânîjah p. 6 en 9, en Von Kremer: Ideeën p. 415 en 424 en vv.

(1) Dl. II, p. 136 der Caïrosche editie. Bâdjoerî of Baidjoeri overleed in het jaar 1844.

(2) Op de woorden thomm al-hâkim=„eindelijk de rechter", te vinden op p. 454 van mijne uitgave.

op te treden. Zij behoeven daartoe niet te kiezen iemand met juridische autoriteit (modjtahid), zelfs al is zoodanig persoon te vinden, daar zij blijkbaar in hunne keuze vrij zijn. Dit is niet het geval, indien er een hâkim aanwezig is, zij het een hâkim uit noodzakelijkheid (dharoerah), die geene belooning vordert, als waarvan zooeven sprake was. Dan immers kunnen zij slechts iemand met juridische autoriteit tot hâkim kiezen." Deze aanstelling tot rechter (tahkîm) nu is, volgens Sajjid 'Othmân's bovenaangehaalde uitspraak, ook het eenige middel om op Java en Madoera een wettig huwelijk te sluiten, indien geen legitieme walî aanwezig is. Aangezien nu verder, ook volgens den Sajjid, op Java en Madoera geene personen te vinden zijn, die als Mohammedaansche juridische autoriteiten kunnen worden aangemerkt (1), zoo kan het laatste geval, d. w. z. de tahkîm, indien er een officieele hâkim bestaat, onmogelijk door hem bedoeld zijn, en kan de bevoegdheid alleen slaan op het geval, dat er geen hâkim, dan wel slechts een knevelende hâkim gevonden wordt. Die uitspraak heeft dus de beteekenis dat, volgens den Sajjid, de geheele voluntaire jurisdictie krachtens de adat op Java en Madoera van ouds door de inlandsche geestelijkheid uitgeoefend, een misbruik is, dat die geestelijken, als zoodanig optredende, niet eens zijn qâdhî's uit noodzakelijkheid, en dat in één woord Java en Madoera een land is, waar uit een Mohammedaansch oogpunt, speciaal ten aanzien van den rechtsbijstand bij het huwelijk, geen recht wordt bedeeld, hoe onvoldoende ook (2). De Sajjid die, gelijk de lezers zijner

(1) Vergl. den in 1881 verschenen eersten druk van al-Qawânîn asj-Sjar'îjah p. 15, 2den druk (1894) p. 9. Zelfs juristen als Haitamî, de schrijver der Tohfat al-Mohtâdj, rekent hij niet tot de modjtahid's.

(2) Dit volgt ook uit hetgeen te lezen staat op p. 32 en 33 van den eersten druk van het in de vorige noot aangehaalde werk, waar ik lees: „Eerst dan kan men iemand een qâdhî uit noodzakelijkheid noemen; zijne vonnissen zijn geldig, en er bestaat geene behoefte om in zoodanig land tot den tahkîm zijne toevlucht te nemen. Indien echter de bovenvermelde gronden en voorwaarden niet aanwezig zijn, dan is er in zoodanig land zelfs geen qâdhî uit noodzakelijkheid, en moet men tot den tahkîm overgaan." In de tweede omgewerkte

geschriften weten, en ik zooeven reeds met een enkel woord vermeldde, een verklaard tegenstander is van het wereldlijk gezag der inlandsche geestelijkheid op Java en Madoera, heeft zich hier laten verleiden tot eene uitspraak, welke m. i., ook uit een doctrinair Mohammedaansch oogpunt minder juist is, ja wat meer zegt, niet is overeen te brengen met hetgeen hij zelf elders omtrent de qâdhî's uit noodzakelijkheid leert (1). Wat hier intusschen van zij, zooveel is zeker, dat een Nederlander zijne redeneering ten deze onmogelijk kan beamen, met alle waardeering van zijne geleerdheid en van de goede bedoelingen, welke hem bezielen. De zaak erlangt nog meer gewicht, indien men bedenkt, dat niet lang geleden eene Javaansche vertaling van zijn geschrift is verschenen, zoodat er blijkbaar ook buiten Batavia vraag naar is.

Ik wensch deze gelegenheid tevens te benuttigen om ten aanzien van eenige andere punten eene nalezing te geven op mijn in hoofde dezes geciteerd opstel. Vooreerst ontwaarde

---

uitgave van het boek, waarin tevens, ten behoeve der Priesterraden, de voornaamste bepalingen der Moh. wet betreffende de aan de rechtsspraak dier colleges onderworpen aangelegenheden zijn opgenomen, wordt de instelling van den tahkîm op dezelfde wijze uiteengezet als in den eersten druk. Zie p. 27: „Slechts op plaatsen, waar in het geheel geen qâdhî aanwezig is, komt de tahkîm te pas." Blijkens het voorafgaande moet onder de woorden „in het geheel geen" worden verstaan, dat zelfs een qâdhî uit noodzakelijkheid ontbreekt. Daarentegen staat op p. 90, dat de tahkîm mede te pas komt bij ontbreken van een qâdhî sjar'i, d. w. z. van een qâdhi, beantwoordende aan de ideale eischen van de wet. Er had bijgevoegd moeten zijn, dat wanneer een qâdhi sjar'i ontbreekt, maar er is een qâdhi uit noodzakelijkheid aanwezig, volgens de bovengeciteerde plaats van Bâdjoerî, de tahkîm slechts geoorloofd is, als men een modjtahid kan vinden, hetgeen voor Java en Madoera op hetzelfde nederkomt als een verbod van den tahkîm. De Sajjid is ten deze in zijne eigene redeneeringen verward geraakt.

(1) Zie t. a. p. p. 32 en 2de druk p. 25—27. Op p. 25 zegt hij uitdrukkelijk, op grond van eene plaats uit den Fath al-Mo'în, dat de benoeming door een ongeloovigen vorst voldoende is om iemand als qâdhi uit noodzakelijkheid te doen erkennen.

ik met onverdeeld genoegen, dat het ook ten aanzien van vele andere punten bevestigd is geworden door het reeds te voren ([1]) vermelde boek van den oud-Assistent-Resident L. Th. Mayer, getiteld „de Javaan". Alleen schijnen, volgens dien kundigen schrijver, de thihâr en de li'ân niet zoo ongebruikelijk te zijn, als door mij op p. 470, 482 en 490 van mijn opstel wordt ondersteld ([2]). Eenige der door hem opgegeven Javaansche rechtstermen ontbreken in mijn opstel, b. v. panglamar voor paningsĕt (p. 457), kawin noetoepi voor het gedwongen huwelijk in geval van zwangerschap en anak djadah voor kowar (p. 466), nodjoes (Arab. noesjoez) voor ongehoorzaamheid der vrouw (p. 470), pamatak voor het Arab. mot'ah (p. 473), rapak (Arab. raf') voor pasak (p. 482) en nog enkelen meer.

Verder moeten de beide slotzinnen van noot 2 p. 461 van mijn opstel vervallen, aangezien de heer Mr. M. C. Piepers in een zeer te waardeeren opstel in het Tijdschrift: „Het Recht in Nederlandsch-Indië", Dl. LX (1893) p. 355 en vv., heeft aangetoond dat, voor zooverre men den toestand op de Buitenbezittingen kan nagaan, in de oudtijds niet onder Javaanschen invloed gestaan hebbende gedeelten dier bezittingen de instellingen der bevolking, òf geen, òf een ander soort van geestelijke rechtspraak kennen dan wij op Java van ouds waarnemen. Speciaal het collegiale ([3]), dat die rechtspraak op Java kenmerkt, schijnt in de Buitenbezittingen, waarop ik hier doel, niet aanwezig te zijn.

Nu ik toch met den heer Piepers bezig ben, is het de plaats om tevens een woord in het midden te brengen over hetgeen die rechtsgeleerde nog zeer onlangs heeft opgemerkt ([4]) omtrent de verhouding in Nederlandsch-Indië tusschen de Mohammedaansche wet en de gewoonte, gelijk ik die verhouding op p. 455

([1]) Zie p. 4.
([2]) Vergl. t. a. p. p. 29, 105 en 107.
([3]) Vergl. t. a. p. 387 en Ind. Gids, afl. Maart 1895, p. 381 en v.
([4]) Tijdschr. v. N.-I., afl. Febr. 1895, p. 150 en volgg.

van mijn opstel aangaf, en herhaalde in het artikel „adat of hadat" in de Encyclopedie van Ned. Indië van de heeren Van der Lith en Spaan. Naar mijne meening namelijk moeten de Indische Muzelmannen, door het enkele feit van den Islâm te belijden, ondersteld worden ook de Mohammedaansche wet in beginsel te hebben aangenomen, voor zooverre niet van het tegendeel blijkt, zoodat in juridischen zin de met die wet strijdige instellingen en gebruiken, hoe omvangrijk ook, steeds als afwijkingen, d. w. z. als uitzonderingen moeten worden aangemerkt (1). Volgens den heer Piepers daarentegen zoude de grondtoon van het voor den inlander geldende recht zijne nationale instellingen en gebruiken, zijne adat, zijn; terwijl de Mohammedaansche wet, voor zooverre zij gerecipieerd is, de uitzondering zoude vormen. Het verschil is van groot gewicht; want volgens mij zal men de Mohammedaansche wet moeten toepassen, wanneer niet bij den inlander van een afwijkend rechtsbewustzijn blijkt, doch volgens den heer Piepers, alleen wanneer eene positieve receptie kan worden aangetoond.

Mijne redeneering is aldus. De inlanders, die den Islâm, hoe dan ook, belijden, geven zich zelf voor Muzelmannen uit. Volgens het bij hen algemeen in gebruik zijnde Arabische werkje van Sinoesî, de Omm al-Barâhîn (2), ten deze overeenstemmende met alle dergelijke Mohammedaansche geschriften, is men geen Muzelman, indien men niet de geloofsbelijdenis: „Er is geen God dan Allâh en Mohammed is de Gezant van Allâh", als eene waarheid heeft erkend, en die geloofsbelijdenis bevat, volgens denzelfden schrijver, virtueel de geheele geloofsleer, en daarmede de verbindbaarheid der wet, speciaal van Koran en Sonnah in zich (3). Hieruit volgt m.i. logisch, dat al werd

(1) Reeds vroeger werd deze meening door mij herhaaldelijk voorgesteld. Zie b v. De Gids, afl. October 1890, p 81.

(2) P. 20 en vv. der Duitsche vertaling; p. 9 van den Arab. tekst. Vergl. ook Tijdschr. v.d. Ind. T L. en Vk., Dl. XXXI (1887), p. 539 en vv.

(3) Dat de wet, gelijk ik reeds in den eersten druk mijner Beginselen van het Moh. recht (p. 7 en 9) en later nog herhaaldelijk op-

die wet door de Indische Muzelmannen voor $^{99}/_{100}$ op zijde gezet, en daarvoor hun gewoonterecht in de plaats gesteld, zij toch de grondslag zouden blijven, natuurlijk niet van de positieve voorschriften van het gewoonterecht, maar van het rechtsbewustzijn in het algemeen. Het is als een kleed, waarop zoovele lappen zijn geplaatst, dat zij het kleed bijna bedekken, en dat toch in beginsel het oude kleed blijft. Van een niet-jurist kan ik mij begrijpen, dat hij bij eene oppervlakkige beschouwing in zoodanig geval de uitzondering voor het beginsel aanziet; een jurist moet dieper doordringen. Een analoog verschijnsel levert trouwens de receptie van het Romeinsche recht in Duitschland op. Ofschoon in de gedeelten van dat land, waar het Romeinsche recht nog geldt, tal van Romeinsche instellingen niet meer bestaan, of nooit hebben bestaan, hetzij ten gevolge van niet-receptie, hetzij tengevolge van positieve wetsvoorschriften, zoo neemt men toch van het Romeinsche recht eene receptio in complexu, d. w. z. in zijn geheel en als geheel, aan. Dat door deze constructie niets wordt tekort gedaan aan het subsidiaire karakter der receptie, noch aan het gezag der nationale

merkte, feitelijk voor de tegenwoordige Muzelmannen nederkomt op de geschriften der gezaghebbende juristen, doet hiertegen niet af. Die geschriften immers bevatten, volgens de Muzelmannen, slechts de aanvullende of interpretatieve deducties, door middel van de analogische redeneering (qijâs) uit Koran en Sonnah getrokken, en dit geldt niet alleen van de latere juridische autoriteiten, maar ook van de gemeenschappelijke rechtsovertuiging der oudste Muzelmansche gemeente, de idjma' of djamâ'ah. En het gezag van Koran en Sonnah is wel degelijk een dogma, dat onmiddellijk in de Moh. geloofsbelijdenis ligt opgesloten. Ter loops zij nog opgemerkt, dat de 2de druk van het bovenaangehaalde boek van Sajjid 'Othmân, in andere bewoordingen, op nieuw geheel hetzelfde leert omtrent hetgeen men onder de Mohammedaansche wet in theorie en in de praktijk heeft te verstaan, als wat reeds in 1874 door mij in den eersten druk mijner Beg. v. h. Moh. recht werd bekend gesteld Met het oog op den twijfel, soms aan de juistheid van mijne wijze van voorstelling in dit opzicht geopperd, is het niet ongepast hierop de aandacht te vestigen.

(Vergel. Tijdschrift, D. LXIII pag. 725 v.v.)

instellingen, is duidelijk, en evenzeer dat, om tot Nederlandsch-Indië terug te keeren, daardoor aan de bevolking geen Mohammedaansche begrippen worden opgedrongen, waarvan zij niet gediend is. Hare adat blijft primeeren, doch alleen voor de bijzondere instellingen, en men is niet genoodzaakt de receptie van elk Mohammedaansch rechtsbegrip op zich zelf te bewijzen wanneer niets eene omgekeerde conclusie vordert (1).

De constructie van den heer Piepers heeft bovendien nog een groot praktisch bezwaar. Het recht is nimmer door de Indische Muzelmannen in zijn geheel van een nationaal standpunt bewerkt. De nationale inlandsche wetten zijn allen speciale wetten, die bovendien slechts concreet gestelde voorschriften bevatten. Algemeene leidende beginselen en principieele leerstukken zoekt men daarin te vergeefs, zelfs in den casuïstischen vorm, waarin zij bij de Arabische juristen voorkomen. Het onbeschreven gewoonterecht is even onvoldoende, daar het alleen te kennen is uit geobserveerde feiten, en feiten van nature omtrent de beginselen, voor zooverre zij voor concrete waarneming onvatbaar zijn, weinig leeren. De rechter zal dus omtrent die leerstukken bijna altijd in onzekerheid verkeeren, indien hij niet de Mohammedaansche wet als grondtoon aanneemt, behoudens de geconstateerde afwijkingen. Ik wijs slechts op het rechtskarakter der verschillende familie-verhoudingen (2), het begrip van erfgenaamschap, de werking van een termijn of van eene voorwaarde, de bronnen en de soorten der verbintenissen, enz. enz., als voorbeelden van leerstukken, waaromtrent men in de nationale inlandsche wetten niets aantreft, en waaromtrent men uit de feiten van het dagelijksch leven, welke het gewoonterecht doen kennen, in den regel al zeer weinig zal kunnen opmaken. Voor

---

(1) Vergl. o. a. Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechts, Dl I, § 2, en W. Modderman: De Receptie van het Romeinsche Recht, p. 14, 23, 47, 53 en vv.

(2) Natuurlijk heb ik ten deze niet het oog op streken, waar het geheele materieele familierecht van den Islâm is op zijde gesteld, b.v. bij de Menangkabausche Maleiers.

die leerstukken heeft men noodig een recht, dat behoorlijk bewerkt is door juristen, en zoodanig recht levert de Mohammedaansche wet op, al is het dan grootendeels in casuïstischen vorm. Neemt men nu daarvan eene receptio in complexu aan, zoo zal de rechter telkens weten, waaraan zich te houden, en behoeft hij slechts een open oog te hebben voor de afwijkingen, welke zich voordoen. Zoodanige receptie immers beteekent geenszins die van elk leerstuk afzonderlijk. Mag de rechter daarentegen de Mohammedaansche wet, ook in haar theoretisch gedeelte, niet toepassen, zoolang hem niet gebleken is, dat de bevolking door feiten getoond heeft zich ook van dat gedeelte rekenschap te geven, zoo zal hij bijna altijd in het duister rondtasten. In Indië geldt ten deze hetzelfde als in Nederland: de massa der bevolking geeft zich van abstracte rechtsbegrippen geen rekenschap, en de weinige inlanders, die dit wel doen, hebben hunne wijsheid uit de Arabische rechtsboeken geput. Van hen zal men dus slechts den weerklank van die boeken vernemen. Zeer zeker geef ik den heer Piepers in het algemeen toe, dat men wel „een godsdienst voor een deel kan aannemen", maar dat dit in casu niet heeft plaats gehad, blijkt uit de zooeven geciteerde plaats van het door de inlanders zelf als autoriteit erkende werkje van Sinoesî. Wanneer men geen Muzelman is dan door het uitspreken van de twee zinsneden, waaruit de Mohammedaansche geloofsbelijdenis bestaat, en die geloofsbelijdenis bevat, volgens Sinoesî, virtueel de geheele geloofsleer van den Islâm in zich, van welke geloofsleer, speciaal van de leerstukken omtrent de „boeken" en de „profeten", de verbindbaarheid der Mohammedaansche wet een noodzakelijk gevolg is, zoo kan men m. i. logisch niet anders dan die wet als het primum verum beschouwen, en is het zich niet houden aan die wet, in welk land ook, steeds eene afwijking, eene uitzondering. Men vergete niet, dat de Islâm, anders dan het Christendom, niet is een zuiver godsdienstig, maar even goed, ja misschien wel in de eerste plaats, een juridisch en politiek verschijnsel. Men kan den godsdienst van Mohammad niet aanvaarden, zon-

der zich tevens aan de door hem als goddelijke openbaring voorgestelde positieve wettelijke voorschriften in beginsel te onderwerpen; want zijne uitspraken op theologisch en die op juridisch en politiek gebied, hebben dezelfde waarde. Zijn bekende dubbele zwaard is daarvan het symbool. Dat de Islâm uit een ethisch oogpunt ten deze principeel achter staat bij een godsdienst als het Christendom, dat geene positieve wetsvoorschriften bevat, maar slechts voor alle tijden en plaatsen waar blijvende beginselen, waarvan de locale wetgeving moet uitgaan, behoeft geen betoog.

Bij de voorwaardelijke verstooting moet nog worden aangehaald een opstel van den heer W. Hoezoo in de Mededeelingen van het Nederlandsch Zendelinggenootschap, Dl. XVIII 1874), p. 17 en vv., getiteld: „Een vonnis in zake echtscheiding", uit welk vonnis ten overvloede de juistheid blijkt van mijne op p. 486 gemaakte opmerking, dat, ook wanneer de voorwaarde der verstooting vervuld is, de vrouw de ontbinding van het huwelijk door den bevoegden rechter moet laten constateeren, zoodat, gelijk ik reeds te kennen gaf op p. 487. die voorwaardelijken verstooting, uit een Mohammedaansch oogpunt beschouwd, een vrij doelloos expedient is om tot ontbinding van het huwelijk te geraken. In elk geval kennen de Arabische rechtsbronnen niet de eigenaardige functie, welke die instelling heeft in de streken van Nederlandsch-Indië, waar zij populair is. De niet-Mohammedaansche oorsprong daarvan wordt dus, blijkens de mededeelingen van den heer Hoezoo, des te waarschijnlijker gemaakt. Trouwens men moet allen juridischen zin missen, om den oorsprong van eene dergelijke instelling met vele inlandsche geestelijken te zoeken in eene eenvoudige quaestie van procedure, gelijk zij dan ook zoude zijn, wanneer men haar uitsluitend uit de Arabische rechtsboeken verklaren wil; terwijl ten overvloede die rechtsboeken zelve tot zoodanige verklaring geene aanleiding geven (1).

(1) In den Minhâdj at-Tâlibîn (Dl. II, p. 436 en v., 455 en v. en 466 en vv.) wordt uitvoerig over de verschillende voorwaarden ge-

Op pag. 492 van mijn opstel moet worden verbeterd, dat b é s a n, ofschoon te Batavia in gebruik, geen Maleisch is, doch dat dit woord in bedoelde taal b i s a n luidt. Als een merkwaardig staaltje van de beteekenis, welke de met dat woord aangewezen band, naar de begrippen van de Javanen, heeft, moet ook nog worden verwezen naar het reeds hierboven (1) geciteerde opstel van den heer Prof. C. Poensen, „D a d o e n g K a p o e n t i r" (2) getiteld, Men gebruikt die uitdrukking van een huwelijk, dat wel door de Mohammedaansche wet geoorloofd is, en dus door de inlandsche geestelijken, als partijen het verlangen, gesloten wordt, maar waartegen de Javaan gemoedsbezwaren heeft, omdat het tot scheeve verhoudingen aanleiding geeft. Onder die scheeve verhoudingen rekent men o. a. dat broeders of zusters elkanders b é s a n zouden worden (3), en dit

---

handeld, waarvan de verstooting afhankelijk kan worden gesteld, maar geen van de daar aangegeven formules heeft betrekking op de functie, om de vrouw op eene gemakkelijke wijze van den huwelijksband te ontslaan, voor het geval de man, zonder haar te willen verstooten, zijne verplichtingen niet nakomt. Ook S a j j i d 'Othmân (t. a p. 2de druk p. 166 en vv.) weet blijkbaar voor die functie geene bewijsplaatsen in gezaghebbende Arabische boeken te vinden, en vooral niet voor zijne uitspraak dat het eene „goed te keuren" instelling is (d i ï s t i h s â n k a n). Vergl. ook p. 123, waar hij zelft erkent dat de t a ' l î q de rechterlijke tusschenkomst niet overbodig maakt; terwijl hij op p. 114 en v. de moeielijkheid, verbonden aan de ontbinding des huwelijks op grond van wanpraestatie zeer overdreven voorstelt. Hij laat aldaar namelijk den negatieven bewijslast op de vrouw rusten van feiten, welke juist door den man zouden moeten worden bewezen, ingeval hij de vordering tegensprak. Ook in den Islâm geldt namelijk de regel: r e u s e x c i p i e n d o f i t a c t o r.

(1) Zie p. 4

(2) Letterlijk: „als een touw in of om of door elkander gedraaid of gekronkeld", en van daar: „als een touw om den hals van een voorgespannen buffel, die zich omkeert, zoodat het dier achterste voren komt te staan, en gevaar loopt zich te worgen."

(3) Als andere oorzaken van d a d o e n g k a p o e n t i r vermeldt de heer Poensen, dat door een huwelijk de verhouding van k a k a n g, d. i. oudere broeder of zuster, tot a d i, d. i. jongere broeder of zuster welke verhouding ook op hunne kinderen overgaat, zoude verbroken worden.

verklaart het feit, hetwelk men bij onderscheidene schrijvers vermeld vindt, namelijk dat op Java en Madoera huwelijken tusschen vollen neef en nicht ongeoorloofd zouden zijn. Hiernaar is ook noot 1 op pag. 491 van mijn opstel te corrigeeren. Het huwelijk van vollen neef en nicht is niet verboden; maar men houdt het blijkbaar voor ongepast. Merkwaardig is het, dat hetzelfde begrip, hetwelk de Javanen door dadoeng kapoentir uitdrukken, ook in Atjeh bestaat, alwaar het soeraq tapaq heet, en dat men ook aldaar om die reden huwelijken tusschen vollen neef en nicht zelden ziet sluiten ([1]).

Eindelijk zijn er nog een drietal opmerkingen te maken omtrent hetgeen ik in mijn opstel mededeelde over het erfrecht. Bij noot 1 van pag. 502 had moeten vermeld worden, dat de onbevoegdheid der Christenen om van Muzelmannen te erven reeds door de O.-I. Compagnie bij Plakaat van 19 October 1666 was afgeschaft ([2]), althans ten aanzien van kinderen; terwijl bij noot 2 van pag. 503 niet had mogen worden verzwegen, dat de onbevoegdheid van niet-inlanders om het inlandsche erfpachtsrecht op de particuliere landen bewesten de rivier Tji Manoek uit te oefenen een betwist punt is. Bij arrest van 22 September 1892 (Ind. weekbl. v. h. R. No. 1532) besliste het Hoog-Gerechtshof, met afwijking van zijne vroegere jurisprudentie, in omgekeerden zin als in bedoelde noot te lezen staat. Dat het in noot 4 van pag. 477 ten aanzien van art. 1467 Ind. Burgl. Wb. door het Hoog-Gerechtshof m. i. juist geformuleerde beginsel, ook de niet toepasselijkheid op Vreemde Oosterlingen medebrengt van de bepalingen van dat wetboek omtrent de legitieme portie, al staan die bepalingen in een wel op hen toepasselijk verklaarden titel, is eene conclusie, welke de deskundige lezer zelf wel zal getrokken hebben.

([1]) Vergl. Dr. J. Jacobs: Het familie- en kampongleven in Groot Atjeh, Dl. I, p. 20, 21. Soeraq tapaq = tegen de voetzolen in.

([2]) Zie Mr. J. A. van der Chijs: Nederlandsch-Indisch plakaatboek, Dl. II, p. 413.

PROEVE VAN ONDERZOEK OMTRENT DE BETEEKENIS VAN DE WOORDEN „HET OUDST BENOEMD LID" VOORKOMENDE IN ART. 53 ALIN. 1 VAN HET REGLEMENT OP DE RECHTERLIJKE ORGANISATIE.

Artikel 53 alinea 1 van het reglement op de rechterlijke organisatie luidt: „De Presidenten der Europesche regterlijke collegiën worden in geval van afwezigheid, belet of ontstentenis vervangen door den vice-president, of bij gebreke van dezen door het oudst benoemd lid, ten ware enz."

Het Reglement op de R. O. werd afgekondigd bij Publicatie van 30 April 1847 (Stbl. No. 23). Krachtens dat reglement bestond het Hooggerechtshof, dat in zijne samenstelling ook een vice-president telde, toen uit ééne kamer en bestonden de Raden van Justitie te Batavia en te Semarang, welke geen vice-president hadden, elk uit ééne kamer. Onder die omstandigheden kon de toepassing van gezegd artikel 53 alin. 1 geen aanleiding geven tot verschil van opvatting omtrent de woorden: „het oudst benoemd lid". Bij Koninklijk besluit van 10 Januari 1874 No. 6 (Stbl. 1874 No. 101) werden de tegenwoordige samenstelling en verdeeling in vier kamers van het Hooggerechtshof in het leven geroepen en bij koninklijke besluiten van 3 Februari 1867 No. 35 (Stbl. 67 No. 46) en van 7 Juni 1889 No. 29 (Stbl. 1890 No. 54) ondergingen ook de Raden van Justitie respectievelijk te Batavia en te Semarang verandering in de oorspronkelijke samenstelling en werden zij elk verdeeld in 2 kamers. Doordat die Rechtbanken nu uit meer dan ééne kamer bestaan, kan licht een strijd ontstaan over de beteekenis van die woorden „het oudst benoemd lid". Laten wij dit duidelijk maken door een geval, dat zich onlangs voordeed bij den Raad van Justitie te Semarang. De 2e kamer van dien Raad wordt gepresideerd door den vice-president (ordonnantie 21 Mei 1874 Stbl. No. 138 jo Stbl. 1890 No. 55). Tengevolge van belet van den vice-president en van een der leden is de kamer incompleet en dus niet in staat hare zittingen te houden, zoodat het ontbrekende

getal wordt aangevuld door den President van den Raad, die uit de 1e kamer een lid aanwijst, dat het oudst benoemd lid van den Raad is. Quaeritur: Wie moet nu de zitting presideeren: het oudst benoemd lid van de 2e kamer of het oudst benoemd lid van den Raad? — Veel licht geeft meermeld art. 53 alin. 1 zeker niet bij de beantwoording van die vraag, zoodat wij dus zullen trachten na te gaan of door art. 7 van de Wet op de Rechterlijke Organisatie (Nederl. Stbl. 1827 No. 20), aan hetwelk ons art. 53 alin. 1, is ontleend, kan worden beslist. Dat art. 7 luidt: „De presidenten van den hoogen raad, van de hoven en regtbanken worden in geval van afwezigheid, belet of ontstentenis vervangen door den vice-president of, bij gebreke van dezen door den oudst benoemden raadsheer of regter." Dit artikel blijkt ons de gezochte opheldering niet te kunnen geven, daar het niet uitweidt over de vervanging van den voorzitter bij colleges die uit meerdere kamers bestaan, zoodat wij met het oog op art. 19 van genoemde wet, waarin onder meer is bepaald dat alles wat de orde van den inwendigen dienst — waaronder in de eerste plaats de vervanging van den voorzitter dient te worden gebracht — van den hoogen raad, de hoven en rechtbanken aangaat, zal worden bepaald bij reglementen van openbaar bestuur, welke reglementen bij Koninklijk besluit van 14 September 1838 (Ned. Stbl. No. 36) in het leven zijn geroepen in voldoening van gezegd art. 19. Daar treffen wij in Reglement No. I afdeeling 3 artikel 21 aan, hetwelk luidt: „De voorzitter van iedere kamer, wanneer het kollegie uit kamers bestaat, wordt in de werkzaamheden, welke de zitting van dezelve betreffen, ingeval van afwezigheid, belet of ontstentenis vervangen door den Raadsheer of regter, die hem in de orde van zitting in de kamer opvolgt enz. Hieruit schijnt men te moeten afleiden dat onder de uitdrukking van „oudst benoemden regter" (art. 7 Wet op de R. O.) moet worden verstaan de oudst benoemde niet zoozeer in het geheele college als in de kamer, in het presidium waarvan moet worden voorzien en daar nu, zooals reeds boven is gezegd, ons art. 53 al

1 is ontleend aan art. 7 Wet op de R. O., meenen wij de woorden „oudst benoemd lid", voorkomende in ons art. 53 alin. 1 te moeten opvatten in den zin van: oudst benoemd lid van de kamer.

Een ander argument voor die opinie putten wij uit het navolgende. Bij Stbl. 1890 No. 55 werd de „regeling der zamenstelling van de kamers van den Raad van Justitie te Batavia" (Stbl. 1874 No. 138) van toepassing verklaard op den Raad van Justitie te Semarang. Die „regeling der samenstelling enz." werd in het leven geroepen ter vervanging van de bij besluit van den Gouverneur-Generaal van N. I. van 23 October 1867 No. 5 goedgekeurde en in hoofdzaak daarmee overeenstemmende huishoudelijke voorschriften aangaande de werkzaamheden van den Raad van Justitie te Batavia. In die „huishoudelijke voorschriften" kwam een artikel voor dat aldus luidt: „In geval van afwezigheid, belet of ontstentenis, wordt de President vervangen door den vice-president, of bij gebreke van dien door het oudst benoemd lid in die kamer zitting hebbende. De vice-president wordt vervangen door het *oudst benoemd lid in de kamer zitting hebbende.*" Dit artikel is in de „regeling der zamenstelling enz." niet overgenomen, hoogst waarschijnlijk omdat men zoo natuurlijk achtte wat er in stond dat zulk eene bepaling, als zijnde overbodig, achterwege werd gelaten.

De behandeling van bovenstaande vraag kwam ons wel der moeite waard voor, daar van de beslissing van die vraag kan afhangen of een college al dan niet wettig is samengesteld en of een door zulk een college gewezen vonnis al dan niet nietig is; immers een vonnis dat door een rechtbank wordt gewezen, welke gepresideerd wordt door een' rechter die daartoe volgens de wet niet bevoegd is, is per se nietig, welke nietigheid zelfs niet door de goedkeuring of berusting van partijen kan worden gedekt, daar partijen niet in staat zijn om den rechter, die volgens de wet onbevoegd is te presideeren, daartoe bevoegd te maken. De questie van wettige samenstelling van het college is immers van openbare orde en daaraan kan door geen handelingen of overeenkomsten worden gederogeerd.

Mr. ALPH. OCKERSE.

SEMARANG Augustus 1895.

BURGERLIJKE ZAKEN.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

(EERSTE KAMER).

HOOGER BEROEP.

Zitting van 20 Juni 1895.

Vóorzitter: Mr. J. SIBENIUS TRIP.

ARTT. 331 EN 332 BURG. RECHTSV. — PREPARATOIR VONNIS. — APPÈL DAARVAN. — ART. 333 BURG. RECHTSV. — BENIFICIAIRE ERFGENAAM. — VOORTZETTING VAN EEN GESCHORST GEDING TEGEN ZOODANIGEN ERFGENAAM.

Uit de bewoordingen van art. 333 van het Regl. op de Burgl. Rechtsv. volgt niet, dat de exceptie van niet-ontvankelijkheid van het hooger beroep middels eene afzonderlijke acte dient te worden voorgesteld, dan wel, dat in dezelfde acte eerst behoort te worden geconcludeerd tot de niet-ontvankelijkheid van het appèl, daarna subsidiar de andere weren bijgebracht en daaraan eene betrekkelijke conclusie vastgeknoopt, maar daarin kent de wetgever implicite de bevoegdheid toe de exceptie met de verdediging ten principale in dezelfde conclusie te vereenigen.

De uitspraak van den rechter, dat een geding, hetwelk door den dood van eene der partijen was geschorst, tegen den beneficiairen erfgenaam van den overledene kan worden voortgezet, is — hoewel van voorbereidenden aard — geen preparatoir vonnis als bedoeld in art. 331 Burg. Rechtsv.

Het afzonderlijk appèl is derhalve tegen een zoodanige uitspraak geoorloofd.

Hij, die onder het voorrecht van boedelbeschrijving aanvaardt, is evenzeer erfgenaam als hij, die zuiver aanvaardt, waaruit voortvloeit, dat op hem alle voorschriften regelende de verplichtingen van zonder reserve aanvaardende erfgenamen toepasselijk zijn, voor zoover daarop niet door de wet zelve uitzonderingen in het leven zijn geroepen.

Een beneficiaire erfgenaam kan zich niet met vrucht tegen eene actie tot betaling van een schuld van den boedel verdedigen met een beroep op aanvaarding onder benefice van inventaris en daaruit volgt, dat die erfgenaam, als opvolger in het recht van een overleden partij, zich evenmin tegen een eisch tot hervatting van het geding, hetwelk met dezelfde strekking tegen den erflater werd aanhangig gemaakt, van dien weer mag bedienen.

Mejuffrouw Maria Christine Arnoldine van den Biesen, zonder beroep, wonende te Maastricht in Nederland, appellante, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. D. Fock,

contra

de Regeering van Nederlandsch-Indië, als vertegenwoordigende den lande, gevestigd te Batavia, geintimeerde, comp. bij den Lands advocaat Mr. T. Henny.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der feiten:

Overnemende het exposé daarvan vervat in het tusschen partijen op 21 November 1894 door den Raad van Justitie te Semarang gewezen vonnis, waarbij met verwerping der niet-ontvankelijkheidsmiddelen, de eischeres is ontvankelijk verklaard met haren incidenteelen eisch, die eisch mitsdien is toegewezen en tusschen eischeres en gedaagde, als erfgename van den oorspronkelijken gedaagde, hervat is verklaard het bij exploit

op 8 September 1891 tusschen eischeres en den heer J. A. J. van den Biesen, als verweerder, aanhangig gemaakt geding;

O. dat de gedaagde, bij dagvaarding van den 6den December daaraanvolgende, is gekomen in hooger beroep en bij conclusie van eisch in appèl heeft geconcludeerd: tot ontvangst van het appèl, tenietdoening van het vonnis van den eersten rechter en tot niet-ontvankelijkverklaring met den door eischeres in eersten aanleg gedanen eisch, immers en in alle gevalle tot ontzegging daarvan, alles met veroordeeling van eischeresse in de kosten;

O. dat de geintimeerde bij conclusie van antwoord in appèl de niet-ontvankelijkheid van het ingesteld beroep heeft beweerd, opvolgend heeft betoogd, dat de appellante met het vonnis van den rechter a quo niet is bezwaard en heeft geconcludeerd: tot niet-ontvankelijkverklaring van het appèl en anders in elk geval bevestiging van het vonnis a quo, met veroordeeling van appellante ook in de kosten van het hooger beroep;

O. dat ten dage dienende partijen de zaak hebben bepleit, waarna de nederlegging der stukken is bevolen en de uitspraak bepaald op heden;

Ten aanzien van het recht:

O. dat appellante als grief tegen het vonnis, waarvan hooger beroep, heeft aangevoerd, dat daarbij, met verwerping der niet-ontvankelijkheidsmiddelen, is toegewezen de gedane incidenteele eisch tot hervatting, achtereenvolgens de laatste gedingstukken, van het door den dood van den heer J. A. J. van den Biesen, oorspronkelijk gedaagde, geschorste rechtsgeding, niettegenstaande van haar als benificiaire erfgename geene betaling van de schulden der nalatenschap kan worden gevorderd;

O. dat geintimeerde bij conclusie van antwoord in appèl de niet-ontvankelijkheid van het ingesteld beroep heeft beweerd op grond, dat het vonnis a quo zou zijn eene preparatoire uitspraak, waartegen het afzonderlijk appèl niet is geoorlofd;

dat appellante, deze exceptie bestrijdende, bij pleidooi heeft opgemerkt, dat zij gedekt is, omdat artikel 333 Burgerlijke

Rechtsvordering uitdrukkelijk voorschrijft, dat deze verdediging vóór alle andere weren van rechten moet worden ingesteld, terwijl zij in casu is aangevoerd tegelijk en in dezelfde conclusie met hare weren ten principale;

O. dat het door appellante aangegeven bezwaar geldt den vorm, waarin de bovenaangehaalde weer aan 's rechters oordeel werd onderworpen, zoodat eene toetsing daarvan aan de eischen der wet behoort vooraf te gaan aan het onderzoek naar de gegrondheid van het geposeerde middel zelf;

O. dat de geintimeerde, bij hare conclusie van antwoord in appèl, heeft gesteld, dat het appèl niet-ontvankelijk is, omdat het vonnis a quo is eene preparatoire uitspraak, waarvan geen afzonderlijk beroep geoorloofd is, opvolgend heeft aangegeven, waarom appellante in alle gevallen met het gewezen vonnis niet kan zijn bezwaard en ten slotte heeft geconcludeerd gelijk boven is vermeld;

dat zij hierdoor heeft gehandeld in overeenstemming met het voorschrift van artikel 333 Burgerlijke Rechtsvordering;

dat toch uit de door appellante aangehaalde bewoordingen van bedoelde bepaling „moeten instellen vóór alle andere weren van rechten" geenszins mag afgeleid worden, dat de aangegeven exceptie door partij middels eene afzonderlijke acte dient te worden voorgesteld, dan wel, dat in dezelfde acte eerst behoort te worden geconcludeerd tot de niet-ontvankelijkheid van het appèl, daarna subsidiair de andere weren bijgebracht en daaraan eene betrekkelijke conclusie vastgeknoopt;

dat integendeel de wetgever door op de geciteerde uitdrukking te laten volgen „en is niet verplicht zich hangende het geschil, over de zaak zelve uit te laten" implicite de bevoegdheid toekent de exceptie met de verdediging ten principale in dezelfde conclusie te vereenigen;

O. ten aanzien van de gegrondheid der door geintimeerde gesustineerde niet-ontvankelijkheid van het appèl:

dat wel is waar, ingevolge het bepaalde bij de artikelen 331 en 332 Burgerlijke Rechtsvordering, het beroep tegen een pre-

paratoir vonnis niet mag worden ingesteld dan binnen denzelfden termijn en gelijktijdig met het beroep tegen het eindvonnis, daarentegen het appèl tegen alle andere uitspraken, die geen eindvonnissen zijn, afzonderlijk kan worden aanhangig gemaakt, zoodat, indien inderdaad de preparatoire aard van 's Raads uitspraak wordt vastgesteld, de voorgestelde exceptie dient te worden geadmitteerd;

O. dat blijkens artikel 48 van meer aangehaald Reglement voor preparatoir worden gehouden die voorbereidende vonnissen, welke gegeven zijn tot instructie der zaak zelve en strekken om het proces in staat van wijzen te brengen, zonder dat zulks op de zaak ten principale van eenigen invloed kan zijn;

dat eene incidenteele uitspraak, houdende verklaring van de hervatting van een geding, dat door den dood van een partij in zijn geregelden voortgang gestuit is, eo ipso de instructie der zaak betreft en dient om het proces in staat van wijzen te brengen, weshalve te onderzoeken overblijft of door de onderwerpelijke beslissing wordt geprejudicieerd op het eindvonnis;

dat de eerste rechter, na te hebben overwogen, dat uit den aard der zaak volgt, dat het geding, hetwelk door den dood van een der partijen is geschorst, moet worden hervat door of tegen den erfgenaam (of de gezamenlijke erfgenamen) van een overledene, als zijnde op hem alle diens plichten en vermogensrechten overgegaan, naar aanleiding van de voorgestelde niet-ontvankelijkheidsmiddelen zich heeft beziggehouden met de beantwoording der vraag of de eigenaardige toestand van den benificiairen erfgenaam wellicht deze verplichting tot voorzetting kan opheffen;

dat tegenover de bewering van de thans appellante, dat door de hervatting het verbod om zulk een erfgenaam in diens eigen goederen aan te spreken illusoir zou worden en aan zijn crediteuren slechts een acte tot rekening en verantwoording is gegeven, de Raad er op heeft gewezen, dat de benifiaire erfgenaam wel is waar van het gevoerd beheer rekenschap moet geven en niet meer aan de crediteuren behoeft uit te betalen,

dan in den boedel voorhanden is en slechts in eigen goederen aangesproken kan worden bij gebreke van rekening en verantwoording, echter deze omstandigheden er niet toe mogen leiden, om aan te nemen, dat iemand, die beweert een recht van vordering tegen den overledene, d. i. tegen den boedel, te hebben, dat recht niet zou mogen doen gelden en, met terzijdestelling van het rechtsbeginsel, dat ieder zijn recht mag doen uitwijzen, zou dienen te wachten, totdat de beneficiare erfgenaam zal goedvinden de crediteuren op te roepen, indien hij overigens in het oog houde, dat hij niet zal kunnen handelen alsof de boedel niet benificiair aanvaard ware;

dat derhalve de eerste rechter de vordering tot betaling, onder beperking der gevolgen, ook tegen den benificiairen erfgenaam ontvankelijk achtend en, op grond van de vooropgestelde algemeene verplichting tot voortzetting door erfgenamen, den incidenteelen eisch toewijzende, eene beslissing heeft genomen, die het lot der vordering tot hervatting afhankelijk maakt van de beoordeeling of de bij de hoofdvordering geëischte betaling ook tegen den beneficiairen erfgenaam, zij het al met inachtneming van de afscheiding van de goederen der nalatenschap en eigen goederen, mag worden uitgesproken;

dat die uitspraak dus zeer zeker op de hoofdvordering prejudicieert en mitsdien — hoewel van voorbereiden den aard — geen preparatoire uitspraak is, als bedoeld bij het aangehaalde artikel, zoodat de ten haren aanzien gesustineerde niet-ontvankelijkheid als zoodanig behoort te worden verworpen;

O. ten aanzien van de hoofdzaak: dat appellante, zòowel bij schriftuur van antwoord als mondeling tot toelichting van haar boven geformuleerde grief, heeft beweerd, dat aan de schuldeischers van eene benificiaire nalatenschap bij de wet alleen het recht tot het vorderen van rekening en verantwoording is toegekend; dat in het systeem van den eersten rechter een niet executabel eindvonnis kan worden uitgesproken, waaraan geene rechten kunnen worden ontleend;

dat indien zulk een niet-executabel vonnis zou worden gewezen, de crediteur noodzakelijkerwijze op de rekening en verantwoording zou moeten wachten, zoodat hij bij dergelijke uitspraak geen belang zou hebben en dan ook door het provoceeren daarvan noodeloos den boedel met kosten zou bezwaren;

O. dat echter in de eerste plaats de stelling, dat tegen den benificiairen erfgenaam alleen een actie tot rekening en verantwoording competeert, zoodat een zelfstandig optreden van een crediteur afzonderlijk tegen hem zou zijn uitgesloten, den Hove onjuist voorkomt;

dat toch hij, die onder het meergemelde voorrecht aanvaardt evenzeer is erfgenaam, als hij, die zuiver aanvaardt, waaruit voortvloeit, dat op hem alle voorschriften regelende de verplichtingen van zonder reserve aanvaardende erfgenamen toepasselijk zijn, voor zoover daarop niet door de wet zelve uitzonderingen in het leven zijn geroepen;

dat nu artikel 1022 Burgerlijk wetboek zoodanige afwijkingen inhoudt en vaststelt, dat de eigen goederen van den benificiairen erfgenaam niet vermengd worden met die der nalatenschap en dat de betaling der schulden zich niet verder behoeft uit te strekken dan tot de waarde der nagelaten goederen;

dat evenwel door deze bepaling, welke bij uitsluiting de gevolgen van het voorrecht van boedelbeschrijving regelt, de benificiaire erfgenaam niet wordt ontheven van de op ieder erfgenaam rustende verplichting tot betaling van de schulden der nalatenschap en zij dan ook alleen eene beperking bevat van de aansprakelijkheid voor die schulden;

dat de bezwaren, welke appellante te berde brengt tegen het toekennen van eene andere actie dan die tot rekening en verantwoording, geheel worden te niet gedaan, waar aan den benificiairen erfgenaam het recht wordt toegekend om de eventueele executie te doen beperken tot de goederen van de nalatenschap welke — al wordt hij daarvan ook eigenaar door erfopvolging — niet met de zijne mogen worden vermengd;

dat, eenmaal aangenomen dat een benificiair erfgenaam zich niet tegen een actie tot betaling van eene schuld van den boedel met vrucht kan verdedigen met een beroep op aanvaarding onder benifice van inventaris, de appellante als opvolgster in het recht van gedaagde zich evenmin tegen een eisch tot hervatting van een geding, hetwelk met dezelfde strekking tegen den erflater werd aanhangig gemaakt, mag bedienen van dien weer, welke een haar als benificiair erfgename persoonlijk toekomend recht tracht geldend te maken, en zij, gelijk ieder ander wettig vertegenwoordiger van den overledene, verplicht is het aanhangige geding voort te zetten;

dat de wederpartij, bij verdere afwikkeling der procedure, zal hebben rekening te houden met de boven aangegeven beperkte aansprakelijkheid, doch thans niet behoeft te worden nagegaan, welke wijzigingen zij in den oorspronkelijken eisch zal hebben aan te brengen om een eindvonnis te verkrijgen, hetwelk in verband met den veranderden rechtstoestand voor uitvoering vatbaar zal zijn;

O. dat op bovenstaande gronden het dictum van het vonnis a quo zal behooren te worden bekrachtigd;

Gelet op de aangehaalde wetsartikelen, artikelen 58, 349, 351 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende in appèl:

Verwerpt de door geintimeerde voorgestelde exceptie van niet-ontvankelijkheid van het hooger beroep.

Bekrachtigt het vonnis waarvan appèl.

Veroordeelt de appèllante in de kosten van dit incident in de applelatoire instantie gemaakt.

Zitting van 27 Juni 1895.

Voorzitter: als voren.

ART. 134 BURG. RECHTER. — VOEGING. — LIJDELIJKHEID VAN DEN RECHTER. — ART. 1265 EN 1266 BURG. WETB. — TOESTAND

VAN PARTIJEN NA ONTBINDING DER TUSSCHEN HEN BESTAANDE OVEREENKOMST DOOR DEN RECHTER. — VORDERING GEGROND OP DIE ONTBONDEN OVEREENKOMST.

Art. 134 Burg. Rechtsv. spreekt wel is waar alleen van voeging van verknochte zaken bij verschillende rechtbanken aanhangig gemaakt, maar dezelfde ratio legis bestaat ook, waar de mogelijkheid zich voordoet om eene minder kostbare en doelmatiger afwikkeling van het geschil te erlangen door voeging van zaken bij denzelfden rechter aangebracht.

Wanneer den rechter in eene procedure door eene der partijen uitdrukkelijk mededeeling wordt gedaan van het sedert erlangen van een ander middel tot verzekering van hare daarbij gesustineerde rechten, met een daaraan vastgeknoopt verzoek tot voeging dier twee aanhangig gemaakte zaken, dan mag de lijdelijkheid van den rechter in burgerlijke zaken niet zoo ver gaan, dat hij, met ter zijde stelling van zijne opgemelde kennis, alleen aan afschriften van de nieuwe procedure het noodige licht zal mogen ontleenen ter beoordeeling van de vraag of daadwerkelijk aanleiding bestaat simul et semel te beslissen.

Eene overeenkomst tusschen partijen door den rechter ontbonden zijnde op grond, dat eene der partijen aan hare verplichting niet heeft voldaan, dan moeten de zaken weder tot den vorigen stand terugkeeren, even alsof er geene verbindtenis bestaan had.

De nakoming van eene op die wijze ontbonden overeenkomst kan niet meer worden gevorderd.

Matheus Martherus, particulier, wonende te Tegal, appellant, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. R T. Mees,

contra

Claas Dam, suikerfabrikant, wonende te Boemiajoe in de afdeeling Brebes, geintimeerde, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. J. Gerritzen.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

Overnemende het exposé daarvan, vervat in het vonnis van den Raad van Justitie te Semarang (eerste kamer) ddo. 16 Maart 1894, tusschen den appellant als eischer en den geintimeerde als gedaagde gewezen, waarbij 's eischers conclusie tot voeging voor inwilliging onvatbaar werd verklaard; den eischer zijne principale vordering is ontzegd; van onwaarde en mitsdien opgeheven is verklaard het gelegd conservatoir derde arrest, blijkens exploit van den buitengewoon deurwaarder Lunenburg te Tegal ddo. 10 Juli 1893, gelegd onder C. J. C. Weihencke; de eischer is veroordeeld om aan gedaagde te vergoeden alle kosten, schaden en interessen door dezen tengevolge van dat beslag geleden, nader op te maken bij staat en te vereffenen ingevolge de wet; dit vonnis uitvoerbaar is verklaard bij lijfsdwang, voor zoover de schadevergoeding *f* 150.— mocht te boven gaan en de eischer is veroordeeld in de kosten van het geding, die van het beslag daaronder begrepen;

En wijders:

O. dat de eischer, zich met dit vonnis bezwaard gevoelende, daarvan tempore utili is gekomen in hooger beroep en na daarin zijne grieven in extenso te hebben blootgelegd, bij conclusie van eisch in appèl heeft geconcludeerd: dat het den Hove behage, met vernietiging van het vonnis door den Raad van Justitie te Semarang op den 16den Maart 1894 tusschen partijen gewezen, waarvan is geappelleerd, alsnog aan den appellant toe te wijzen alle zijne in eersten aanleg genomen conclusien, immers en mitsdien, dat alsnog de thans geintimeerde bij arrest, uitvoerbaar bij lijfsdwang, worde veroordeeld om aan appellant, tegen behoorlijk bewijs van kwijting, te betalen de somma van *f* 11624.29 met de interessen ad *f* $7^1/_2$ $^0/_0$'s jaars, berekend over een bedrag van *f* 9300.38 van af den 1sten Juli 1893 en

6 % 's jaars of ½ % 's maands, berekend over een bedrag van *f* 2323.91 van af den dag der dagvaarding in eersten aanleg, beide tot dien der volle voldoening toe; met goed en van waarde verklaring voorts van het bij exploit van den buitengewoon deurwaarder te Tegal A. W. Lunenburg op den 10den Juli 1893 onder handen en beheer van den heer C. J. C. Weijhencke, geëmployeerde belast met de waarneming van het Agentschap der Factorij van de Nederlandsche Handelmaatschappij te Tegal, gelegde beslag; alsmede worde gelast, dat aan deze procedure worde toegevoegd de behandeling der actie tot van waarde verklaring van het op vordering van den appellant ddo. 17 November 1893 door den buitengewoon deurwaarder H. D. W. Ronkes te Brebes op geintimeerde's roerende goederen gelegd conservatoir beslag en eindelijk den geintimeerde te veroordeelen in de kosten der beide instantien, daaronder begrepen die van het bovenbedoelde beslag onder derden;

O. dat de geintimeerde deze grieven bij conclusie van antwoord in appèl in den breede heeft bestreden en het vonnis waarvan appèl verdedigd, om ten slotte te concludeeren: tot bekrachtiging van dat vonnis, met veroordeeling van den appellant in de kosten van het hooger beroep;

O. dat partijen hierop hare zaak hebben bepleit, waarna de nederlegging der stukken is gelast en de uitspraak bepaald;

O. ten aanzien van het recht:

dat allereerst zal behooren te worden nagegaan of de door appellant, oorspronkelijk eischer, bereids in eersten aanleg gedane en in hooger beroep herhaalde vordering tot voeging van de onderwerpelijke procedure bij die, welke aanhangig werd gemaakt middels dagvaarding van den 17den November 1893, te recht door den eersten rechter voor inwilliging onvatbaar is verklaard;

O. te dien aangezien: dat eischer, na bekomen presidiale machtiging tot zekerheid eener vordering groot *f* 11624.29 onder handen van den heer Weijhencke, in zijne hoedanigheid

van waarnemend agent van de Factorij der Nederlandsche Handelmaatschappij te Tegal, beslag heeft doen leggen en bij introductive dagvaarding van 17 Juli 1893 heeft gesteld, dat hij aan gedaagde, die een deposito bij gemeld agentschap had, op onderscheidene data van 1889 en 1890 gelden heeft verschaft en voor hem betalingen heeft gedaan ten behoeve van diens landbouwonderneming, gedaagde daarentegen op onderscheidene tijdstippen aan hem, eischer, ter verkoop in commissie heeft gezonden de met zijne onderneming verkregen producten, als gevolg van welke handelingen hem, met renteberekening van de gefourneerde gelden, het boven aangegeven bedrag als eindcijfer toekomt;

dat opvolgend eischer, dienovereenkomstig bij conclusie de betaling van hoofdsom en interessen benevens de van waarde verklaring van het conservatoir arrest onder derden vorderende, in zijn schriftuur van repliek ddo. 29 November daaraanvolgende heeft medegedeeld, dat hij door gedaagde's handelwijze gedwongen op 15 November bevorens eene presidiale beschikking heeft geprovoceerd en op 17 November verkregen tot het leggen van beslag in handen van denzelfden schuldenaar ter zake van dezelfde pretentie, wijders dat de dagvaarding van dezelfde dagteekening de conclusie tot van waarde verklaring van dit conservatoir beslag behelst, aan welke mededeeling hij heeft vastgeknoopt een verzoek tot samenvoeging en gezamenlijke behandeling van den eisch tot van waarde verklaring van het laatste arrest met de tegenwoordige procedure;

O. dat het eene op de openbare orde gegronde regel van procedure is, dat over elk twistgeding bij afzonderlijke uitspraak behoort te worden rechtgedaan;

dat echter daarop in het belang der litigeerende partijen, ter vereenvoudiging der procedure en besparing van kosten, ook ter voorkoming van tegenstrijdige uitspraken, noodzakelijkerwijze eene uitzondering behoort te worden aangenomen, waar tusschen twee of meer rechtsgedingen zoodanige betrekking bestaat, dat het oordeel des rechters over de eene invloed moet uitoefenen

op dat over de andere, dan wel de eene vordering als een accessorium of sequele van de andere dient te worden aangemerkt;

dat artikel 134 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering, de toepassing van dit beginsel bevattende, veronderstelt, dat de verknochte zaak bij een anderen rechter is aanhangig gemaakt, evenwel dezelfde ratio legis bestaat, waar de mogelijkheid zich voordoet om eene minder kostbare en doelmatiger afwikkeling van het geschil te erlangen door voeging van zaken bij denzelfden rechter aangebracht;

dat dit te meer klemt, indien beide gedingen worden gevoerd door dezelfde partijen;

dat de bovenaangehaalde wetsbepaling de toelaatbaarheid der exceptie van connexiteit, als strekkende om partijen naar een ander dan den betrekkelijk bevoegden rechter te doen verwijzen, afhankelijk stelt van hare voorstelling voor alle andere weren van rechten of eenige andere verdediging, echter dit vereischte niet mag worden gesteld, zoodra de samenvoeging niet beoogt partijen van den rechter ratione personae aangewezen af te trekken;

dat onderwerpelijk het Hof de vereeniging alleszins wenschelijk acht, indien inderdaad rechtens vaststaat, dat de strekking der tweede procedure daarin is gelegen, om voor dezelfde pretentie, welke in de eerste wordt geldend gemaakt, een nieuw middel tot bewaring van recht te verkrijgen;

O. dat de rechter a quo zich den weg om het voordeel der samenvoeging te beoordeelen, heeft afgesneden, door eene minder juiste opvatting te huldigen omtrent het hoofdbeginsel der procedure in burgerlijke zaken: de lijdelijkheid van den rechter;

dat toch die rechter toegevende, dat het hem bekend is, dat dezelfde eischer het te voegen geding bij den Raad heeft aanhangig gemaakt, daarin op denzelfden dag is gepleit en ook in die procedure is geconcludeerd tot voeging, heeft opgemerkt, dat geen enkel bescheid van het beslag in handen van den schuldenaar middels afschrift naar het onderhavige geding is overgebracht en heeft overwogen, dat het met de passieve rol

van den jûdex in strijd zou zijn van dat twistgeding in deze procedure kennis te nemen, immers daardoor reeds een aanvang met de voeging zoude worden gemaakt;

dat voorzeker de toepassing van gemeld beginsel het voeren van een rechtsgeding, en wat den aanleg, en wat de verdere voorbereidende handelingen aangaat, afhankelijk maakt van partijen, echter daaraan geenszins zoodanige uitbreiding mag worden gegeven, dat, wanneer den rechter in eene procedure door een dier partijen uitdrukkelijk mededeeling wordt gedaan van het sedert erlangen van een ander middel tot verzekering van hare daarbij gesustineerde rechten en deze daadzaak door gemis van tegenspraak vaststaat, hij alleen, met ter zijde stelling van zijne opgemelde kennis, aan afschriften van de nieuwe procedure het noodige licht zal mogen ontleenen ter beoordeeling van de vraag of daadwerkelijk aanleiding bestaat simul et semel te beslissen;

dat integendeel juist die mededeeling en het daaraan vastgeknoopt verzoek tot voeging er den rechter toe moeten leiden om kennis te nemen van de bescheiden, die zich reeds ter zijner beschikking bevinden en het voor de hand ligt, dat het de taak des rechters is om, naar aanleiding van partij's verzoek, uitsluitend ten aanzien van dit punt de door dezen ter griffie overgebrachte stukken te raadplegen;

O. dat bij den eersten rechter bovendien als formeel bezwaar tegen de inwilliging van eischers verzoek heeft gegolden, dat het in casu bij conclusie van repliek in stede van bij incidenteele conclusie werd gedaan;

dat echter ook dit motief niet zwaar kan wegen;

dat voorzeker het indienen van eene afzonderlijke incidenteele conclusie, bij acte van procureur tot procureur, een regelmatiger procedure zou hebben opgeleverd, doch ook thans het nemen van eene beslissing op het bij conclusie ter rolle herhaald verzoek, waarbij in appèl is gepersisteerd alvorens ten principale recht te doen, geen overwegend bezwaar oplevert;

O. dat geintimeerde bij conclusie van antwoord in appèl het verzoek tot voeging als lijnrecht in strijd met artikel 112 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering heeft bestreden, vermits daardoor eene vermeerdering van den bij introductieve dagvaarding van 17 Juli 1893 ingestelden eisch wordt beoogd, evenwel het provoceeren van een maatregel, tot bevordering eener eenvoudige procesvoering, nimmer als eene wijziging van den eisch door vermeerdering van het onderwerp kan worden aangemerkt, daargelaten nog dat dit bezwaar voor alle tusschenkomende geschillen zou moeten gelden;

O. dat geintimeerde nog bij pleidooi heeft beweerd, dat alle belang bij de voeging zou zijn vervallen, en beide processen tot aan de einduitspraak afzonderlijk zijn behandeld;

dat echter ook deze stelling niet kan opgaan;

dat toch, afgescheiden van het belang bij eene condemnatie van den gedaagde en de daardoor gemakkelijker geworden vereffening, uit de raadpleging van de stukken van het laatste geding ten duidelijkste blijkt, dat appellant zich wel bewust was, dat de nieuwe accessoire vordering staat en valt met de hoofdvordering, doch, ter vermijding van onkosten en omslag, zich heeft bepaald tot de kennisgave, dat hij bereids in het eerste geding veroordeeling tot betaling van kapitaal en interessen heeft gevorderd en zich uit dien hoofde aan dat geding refereerende het gevaar heeft willen ontgaan, om, bijaldien het tweede geding op zich zelf zou blijven staan, zijn daarin gedienden eisch tot van waarde verklaring met eene exceptie van niet ontvankelijkheid te zien begroet;

dat met het oog op die uitdrukkelijke referte aan den in het eerste geding gedienden eisch, in verband met hetgeen reeds boven tot bestrijding van een al te ruime opvatting van het beginsel van de lijdelijkheid des rechters is aangevoerd, dan ook vrij wel illusoir is te achten het door geintimeerde bij pleidooi geopperde bezwaar, dat door eischer in zijne dagvaarding en verzoek om voeging geene hoofdvordering zou zijn

ingesteld en men hier met eene in rechten onbestaanbare bijvordering (tot van waardè verklaring van het beslag) zonder eene hoofdvordering zoude te doen hebben:

dat overigens aan de voeging niet kan obsteeren het door gedaagde in beide instantien aangevoerde, namelijk: dat het eerste proces vier maanden voor het andere werd ingesteld en bijna in staat van wijzen was op het oogenblik, dat het andere werd aangevangen;

dat, kan op zich zelf van een naderen tot bedoelden staat kwalijk de rede zijn, waar na de conclusie van repliek nog van dupliek is gediend en conclusien ter rolle werden genomen (pleidooien zijn gehouden), het duidelijk is, dat de tweede procedure, welke summier werd gevoerd, spoediger zou afgewikkeld worden dan de eerste, gelijk dan ook beide zaken in eersten aanleg op denzelfden dag zijn bepleit geworden;

O. dat waar de kennisneming van de stukken heeft doen blijken, dat de tweede door eischer ingediende vordering geheel daarop gericht is, om bij de toewijzing van dat deel der eerste vordering welke tot betaling strekt aan de triumpheerende partij tegen denzelfden succumbant meerderen waarborg tot verhaal te verleenen, de voeging alleszins wenschelijk voorkomt, waaruit tevens voortvloeit, dat het geheel overbodig wordt het ten gevolge dier vereeniging in dit proces mede gebleken verzoek tot voeging van de vordering tot van waarde verklaring van het tweede arrest op hare beurt bij de andere aan een bepaald onderzoek te onderwerpen;

O. ten aanzien van de hoofdzaak:

dat de rechter a quo den eischer, thans appellant, zijne principale vordering ontzegde, vermits deze blijkbaar gegrond was op het tusschen partijen op den 18den December 1889 gesloten consignatiecontract, hetwelk evenwel bij vonnis van den Raad van Justitie te Semarang ddo. 1 Februari 1893 ontbonden is verklaard;

O. dat appellant hiertegen heeft aangevoerd, dat in de dagvaarding met geen enkel woord van dat contract gewag wordt

gemaakt en eerst later is erkend en toegegeven, dat de bedragen, die hij van geïntimeerde terugvordert, aan dezen zijn geleend of te diens behoeve zijn uitgegeven uit hoofde van dat contract, zoodat de grond, waarop die ontzegging berustte, onjuist is;

O. dat echter bij de dagvaarding niet blootweg die aan den geintimeerde verstrekte of te zijnen behoeve uitgegeven gelden worden teruggevorderd, waar tevens als tusschen partijen overeengekomen eene rente van $7^1/_2$ $^0/_0$ over die gelden, berekend van af den dag dat ze werden uitgegeven tot op den dag hunner volle voldoening, wordt gevraagd, zoomede de uitvoerbaarheid van het in deze te wijzen vonnis bij lijfsdwang, op grond dat hier wordt geëischt de uitvoering van contracten aangaande een onderneming van landbouw, zijnde de meervoudsvorm hier blijkbaar gebezigd als een terugslag op de bewoordingen van artikel 581 ten 4o. van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

O. dat hieruit ten duidelijkste blijkt, dat de vordering inderdaad niet op de ontbinding van het contract is gebaseerd en derhalve ook niet zijn grond vindt in het bepaalde bij artikel 1265 van het Burgerlijk Wetboek, krachtens hetwelk partijen na zoodanige ontbinding in den toestand moeten worden teruggebracht, waarin zij zouden hebben verkeerd als er nimmer eene verbindtenis tusschen hen bestaan had, maar dat die vordering tot nakoming van dat contract strekt, waarop alleen de vordering der bij dat contract overeengekomen renten en der uitvoerbaarheid bij lijfsdwang kan steunen;

O. dat nu de nakoming van een contract — zooals wel niet nader behoeft te worden betoogd — niet meer kan worden gevorderd als dat contract, zooals in casu, ontbonden is verklaard en dus de eerste rechter, hoewel dan op eenigszins andere gronden, desniettemin de principale vordering te recht heeft ontzegd;

O. dat dientengevolge ook, afgezien van deze beschouwing van hetgeen daartegen op zich zelve is aangevoerd, te recht

van onwaarde en mitsdien opgeheven zijn verklaard het conservatoir arrest onder handen van den heer C. J. C. Weijhencke te Tegal en het conservatoir arrest onder handen van den geintimeerde zelven, welke ten verzoeke van den appellant tot verhaal dier principale vordering bij exploit van den buitengewoon deurwaarder te Tegal A. W. Lunenburg op den 10den Juli 1893 en van den buitengewoon deurwaarder te Brébes H. D. W. Ronkes op den 17den November 1893 zijn gelegd en de appellant op de vordering zijner wederpartij ook te recht is veroordeeld tot vergoeding van alle kosten, schaden en interessen, dien ten gevolge geleden, met bepaling dat dit vonnis uitvoerbaar bij lijfsdwang zal zijn, voor zoover die schadevergoeding een bedrag van *f* 150 mocht overtreffen;

Gelet op de aangehaalde wetsbepalingen en artikel 58 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering:

Rechtdoende in hooger beroep:

Verstaat eerst en vooraf, dat de door den appellant bij dagvaarding van den 17den November 1893 aanhangig gemaakte vordering, waarop bij vonnis van den Raad van Justitie te Semarang (eerste kamer) ddo. 16 Maart 1894 No. 323/93 werd recht gedaan, van welk vonnis bij exploit van den 6den Juli 1894 hooger beroep werd aangeteekend, bij de onderwerpelijke vordering in hooger beroep van denzelfden datum zal worden gevoegd.

Doet overigens te niet het appèl in beide gevoegde zaken.

Bekrachtigt de vonissen van den Raad van Justitie te Semarang (eerste kamer) ddo. 16 Maart 1894 Nos. 214/93 en 313/93, tusschen partijen gewezen, waarvan appèl, dit laatste evenwel met uitzondering van de daarbij uitgesproken niet ontvankelijk verklaring van het in eersten aanleg gedaan verzoek tot samenvoeging en gelijktijdige behandeling.

Veroordeelt den appellant alsnog in de kosten in appèl gemaakt en gevallen.

Zitting van 11 Juli 1895.

Voorzitter: als voren.

ART. 232 CEL. REGL. (STBL. 1882 NO. 22) Jo. ART. 334 BURG. RECHTSV. — TERMIJN VAN HOOGER BEROEP.

Het hooger beroep van de vonnissen der Raden van Justitie bij het Hoog-Gerechtshof vangt aan met de dagvaarding en niet met het verzoekschrift bedoeld in de laatste alinea van art. 10 Regl. op de Burg. Bechtsv.

Volgens art. 334 van het Regl. Burg. Rechtsv., bij art. 232 van Stbl. 1882 No. 22 van toepassing verklaard voor de gewesten, over welke zich het rechtsgebied van den Raad van Justitie te Makassar uitstrekt, is de termijn van beroep drie maanden, te rekenen van den dag van de beteekening van het vonnis, hetzij aan den persoon, hetzij aan deszelfs woonplaats, of wel van zes maanden voor den beteekende, die in Ned.-Indië woonachtig is buiten het rechtsgebied van dien Raad van Justitie. De dagvaarding in hooger beroep moet derhalve binnen die termijnen zijn uitgebracht.

De heer Cornelis, Adrianus van Wieringen, appellant, comp. eerst bij den Adv. en Proc. Mr. P. Maclaine Pont, daarna bij Mr. D. Fock,

contra

Louis, Ferdinand Hoeke c.s. geintimeerden, de 1ste, 2de, 6de, 7de, 11de, 13de, 14de en 16de geint. comp. bij den Adv. en Proc. Mr. J. Schoutendorp, de 3de en 10de bij Mr. Th. A. Ruijs, de 4de bij Mr. T. Henny, de 15de geint. bij Mr. J. R. Voûte, de 5de, 8ste, 9de en 12de geint. defaillanten.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;
Gezien de stukken;
Ten aanzien der daadzaken:

O. dat het Hof zich vereenigt met en alzoo overneemt hetgeen daaromtrent is overwogen in het vonnis a quo, gewezen op den 30en December 1891 door den Raad van Justitie te Makassar tusschen den appellant als eischer in conventie, verweerder in reconventie en geïntimeerden als gedaagden in conventie, eischers in reconventie, bij welk vonnis in conventie den eischer zijne vordering is ontzegd, met zijne veroordeeling in de kosten van het geding en in reconventie: de eisch is toegewezen met veroordeeling van den reconventioneel gedaagde om binnen zes maanden na de beteekening van het vonnis ten overstaan van het Raadslid Mr. P. H. Fromberg, bij dat vonnis als Rechter-Commissaris benoemd, aan de eischers in reconventie overeenkomstig de wet rekening en verantwooding af te leggen van het door hem sedert 1881 tot 1 October 1891 gevoerd beheer over het aan de eischers in reconventie toebehoorend half aandeel in het perk „Zoeten inval"; wijders om aan de eischers in reconventie uit te betalen hetgeen zoo noodig na debat en contradebat zal blijken aan hen toe te komen, met de wettelijke renten daarover van af het instellen der reconventioneele vordering, tot welks voldoening hij zelfs door lijfsdwang zal kunnen worden gedwongen, met bepaling, dat de reconventioneel gedaagde, indien hij in gebreke mocht blijven die rekening en verantwoording af te leggen, daartoe zal kunnen worden gedwongen door middel van executie zijner roerende en onroerende goederen en zelfs door middel van lijfsdwang ten beloope van eene som van een honderd vijftig duizend gulden en met veroordeeling van den reconventioneel gedaagde bovendien in de kosten;

O. dat de appellant, zich met dat vonnis bezwaard achtende, zich bij verzoekschrift van den 5den Juli 1892 tot het Hof heeft gewend tot bepaling van den rechtsdag, op welken de geïntimeerden zullen worden opgeroepen en van den termijn, die tusschen de dagvaarding en den dag van verschijning in rechten der in Nederlandsch-Indië, doch buiten Java woonachtigen, zal moeten verloopen;

dat daarop die rechtsdag is bepaald op den 13den Juli 1893 en alsnu appellant den 1sten en den 9en geintimeerde bij exploit van den 10den December 1892; den 2den geintimeerde bij exploit van den 16den September 1892; de 3e en 12e geintimeerden bij exploit van den 19den September 1892; den 4en geintimeerde bij exploit van den 15en September 1892; den 5en geintimeerde bij exploit van den 23sten September 1892; den 6en geintimeerde bij exploit van den 30sten September 1892; de 9e en 10e geintimeerden bij exploit van den 1sten December 1892; den 8sten geintimeerde bij exploit van den 12den December 1892; den 11en geintimeerde bij exploit van den 24sten September 1892; den 13en geintimeerde bij exploit van den 7en November 1892; de 14e, 15e en 16e geintimeerden bij exploit van den 7en November 1892 heeft opgeroepen om op bovenbedoelden rechtsdag voor het Hof te verschijnen;

O. dat op die dagvaarding de 1e, 2de, 4de, 5de 6de, 7de, 8ste, 9de, 11de, 12de, 13de, 14de en 16de geintimeerden niet zijn verschenen en het Hof. alstoen tegen hen verstek heeft verleend en hen in de daardoor veroorzaakte kosten heeft verwezen, met aanhouding der zaak ten opzichte van de 3de, 10de en 15de geintimeerden, totdat de niet verschenen geintimeerden op nieuw zouden zijn opgeroepen;

O. dat na herhaalde dagvaarding van de niet verschenen geintimeerden tegen den 3den Mei 1894 met in achtneming van den termijn, welke tusschen de dagvaarding en den dag van verschijning in rechten verloopen moest, ingevolge 's Hofs beschikking van den 27en Juli 1893 alleen de 1ste, 2de, 3de, 4de, 6de, 7de, 10de, 11de, 13de, 14de, 15de en 16de geintimeerden in rechten zijn verschenen;

O. dat alstoen de appellant, bij ter rolle genomen conclusie, zijne gronden van beroep heeft aangevoerd en ontwikkeld en geconcludeerd: dat het den Hove behage te ontvangen het hooger beroep, te vernietigen het vonnis, zoo op de conventie als op de reconventie gewezen en den appellant alsnog zijne in eersten aanleg zoo in conventie als in reconventie genomen

conclusiën toe te wijzen met veroordeeling van de geintimeerden in de kosten van eersten aanleg en hooger beroep;

O. dat de 3de en 10de geintimeerden bij conclusie van antwoord in appèl hebben geconcludeerd: tot niet-ontvankelijkverklaring van het ingesteld hooger beroep en, bij ontvankelijk verklaring daarvan, tot bevestiging van het vonnis a quo cum expensis;

dat de 1ste, 2de, 6de, 7de, 11de, 13de, 14de en 16de geintimeerden voor eisch exceptioneel in appèl hebben geconcludeerd, dat het den Hove moge behagen den appellant met het door hem ingesteld appèl niet ontvankelijk te verklaren, alles met zijne veroordeeling in de kosten ook in hooger beroep gevallen en subsidiair voor antwoord in appèl: dat het den Hove moge behagen met verwerping van het appèl te bekrachtigen het vonnis waarvan appèl, alles met veroordeeling van den appellant ook in de kosten in hooger beroep gevallen;

dat de 4de geintimeerde voor antwoord in appèl zich heeft gerefereerd aan 's Hofs prudentie onder protest van kosten;

dat de 15de geintimeerde heeft geconcludeerd: I. eerst en vooraf: dat het den Hove behage den appellant met zijn appèl te verklaren niet-ontvankelijk cum expensis en II voor antwoord in appèl, dat het den Hove behage te niet te doen het appèl, te bekrachtigen het vonnis van den Raad van Justitie te Makasser ddo. 30 December 1891 waarvan appèl, met veroordeeling van den appellant in de kosten van het hooger beroep;

O. dat de appellant voor antwoord exceptioneel heeft geconcludeerd: dat het den Hove moge behagen de voorgestelde exceptie van niet-ontvankelijkheid van het hooger beroep te verwerpen, met veroordeeling van die geintimeerden die de exceptie hebben voorgesteld, in de kosten door de exceptie veroorzaakt;

O. dat partijen van pleidooi hebben afgezien en recht hebben verzocht op de stukken, waarna het Hof de nederlegging der stukken ter tafel heeft gelast en de uitspraak heeft bepaald op heden;

Ten aanzien van het recht:

O. dat allereerst de vraag moet worden behandeld of appellant te bekwamer tijd van het bovengemeld vonnis van den Raad van Justitie te Makasser in hooger beroep is gekomen;

O. dat de 1ste, 2de, 3de, 6de, 7de, 10de, 11de, 13de, 14de, 15de en 16de geintimeerden de ontvankelijkheid van het hooger beroep hebben bestreden op grond, dat dit beroep niet binnen den bij de wet bepaalden termijn is aangevangen;

dat dit niet-ontvankelijkheidsmiddel dus in de eerste plaats moet worden onderzocht en daar de observatie van den termijn van hooger beroep van openbare orde is, bij gegrondbevinding van dit middel, dat hooger beroep ook ten opzichte der niet verschenen geintimeerden niet ontvankelijk moet worden verklaard;

O. dat nu naar luid van het bij artikel 232 van het Reglement op het Rechtswezen in het gewest Celebes en Onderhoorigheden, opgenomen in Staatsblad 1882 No. 22, in de gewesten, over welke zich het rechtsgebied van den Raad van Justitie te Makassar uitstrekt, van toepassing verklaarde artikel 334 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering voor de Raden van Justitie op Java en het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië, met de wijziging opgenomen in No. 10 van eerstgenoemd artikel, de termijn van beroep zal zijn drie maanden, te rekenen van den dag der beteekening van het vonnis, hetzij aan den persoon hetzij aan deszelfs woonplaats, welke termijn op zes maanden wordt gesteld voor den beteekende' die in Nederlandsch-Indië woonachtig is buiten het rechtsgebied van dien Raad van Justitie;

O. dat de appellant woonachtig is te Celamon, afdeeling Banda, Residentie Amboina, over welke Residentie het rechtsgebied van den Raad van Justitie te Makasser zich uitstrekt volgens het bepaalde bij artikel 34 van het bovengenoemde Reglement op het Rechtswezen in het gewest Celebes en Onderhoorigheden en de termijn om in hooger beroep van het onderwerpelijk vonnis te komen dienvolgens was drie maanden, te rekenen van den dag der beteekening van het vonnis;

dat de beteekening van het onderwerpelijk vonnis, blijkens het relaas van den deurwaarder van den Raad van Justitie te Makassar A. J. Voll, heeft plaats gevonden aan het door gerequireerde, thans appellant, gekozen domicilie, zijnde ten huize van den Advocaat en Procureur Mr. R. Vorstman, op Woensdag den 20en April 1892;

O. dat de aanzegging, dat appellant in hooger beroep komt van het vonnis door den Raad van Justitie te Makassar op 30 December 1891 tusschen den appellant als eischer in conventie, verweerder in reconventie en geintimeerden als gedaagden in conventie, eischers in reconventie gewezen, zoomede de dagvaarding van de geintimeerden voor dit Hof respectievelijk heeft plaats gevonden op den 10den December, 16, 9, 15, 23 en 30 September, 1, 12 en 10 December, 24 September en 7 November 1892;

dat alzoo het ingestelde hooger beroep niet heeft plaats gevonden binnen den wettelijken termijn en de appellant dienvolgens met het beroep niet-ontvankelijk behoort te worden verklaard;

Gelet op de aangehaalde wetsbepalingen en artikel 50 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende in hooger beroep:

Verklaart den appellant niet-ontvankelijk met het door hem ingesteld hooger beroep.

Veroordeelt hem in de kosten der appellatoire instantie.

Zitting van 1 Augustus 1895.

Voorzitter: als voren.

ONTKENNING VAN GESTELDE DAADZAKEN. — ARTT. 256 V.V. BURG. RECHTSV.—DÉSAVEU.—RATIHABITIO.—ART. 805 BURG. RECHTSV.— STBL. 1874 NO. 94 F.

Eene ontkenning van gestelde daadzaken behoort plaats te vinden in het tusschen partijen aanhangig geding, zoodat, waar

het niet geldt de bewering het recht op de ontkenning verwerkt te hebben, het in vroegere procedures gestelde buiten beschouwing moet blijven.

De noodzakelijkheid tot het voorstellen van het rechtsmiddel van désaveu, bedoeld in de art. 256 v.v. Burg. Rechtsv., is slechts dan aanwezig, wanneer, een gedingvoerende partij zijn procureur van volmacht tot het voorstaan zijner belangen in rechten voorzien hebbende, deze zijn mandaat tot het doen van processueele verrichtingen heeft overschreden.

Niettegenstaande de bepaling van art. 92 Burg. Rechtsv. (dat geneerlei exploit ipso jure nietig is) is het niet twijfelachtig, dat gebiedende wetsvoorschriften ook de nietigheid eener acte veroorzaken, al was zulks niet uitdrukkelijk voorgeschreven, indien de verzuimde vorm tot de substantie der acte behoort.

Een wezenlijk vereischte voor de wettigheid van een gerechtelijke handeling is het verrichten daarvan door een daartoe bevoegd persoon

Een uitdrukkelijke of stilzwijgende ratihabitio kan zich niet aan de van den aanvang af nietige en van rechtsgevolgen verstoken handeling vastknoopen.

De redactie van art. 805 Burg. Rechtsv. gedoogt slechts eene uitlegging, nam: daarin moet de wil van den wetgever gelezen worden om, met het oog op de moeïjelijkheid der instructie en bewijsvoering, daar waar het recht van eigendom in geschil wordt gebracht, een gebod te geven tot het volgen van de gewone behandeling. In dat artikel is dus niet aangegeven de actie van art. 574 van het Burg. Wetb.

De algemeene bewoordingen der Ordonnantie opgenomen in Stbl. 1874 No. 94 f. toonen ten duidelijkste aan, dat zij bestemd is om het privaatrechterlijk eigendom van den Staat, naar aanleiding van bij anderen gerezen twijfel, te constateeren. Die bepalingen hebben dan ook, evenals die van Stbl. 1870 No. 18, de strekking om de bestaande souvereiniteitsrechten van den Staat in stellige wetsbepalingen te belichamen.

R. Goldie, appellant, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. A. H. du Mosch,

contra

de Regeering van Nederlandsch-Indië als vertegenwoordigende den Lande, geintimeerde, comp. eerst bij den Landsadv. Mr. T. Henny en daarna bij den Landsadv. Mr. J. Schoutendorp.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der feiten:

Overnemende de uiteenzetting daarvan opgenomen in het op den 18den Januari 1894 door den Raad van Justitie te Padang tusschen partijen gewezen vonnis, waarbij met verwerping der voorgestelde niet-ontvankelijkheidsmiddelen aan eischeresse en opposante hare vordering is toegewezen; verder is verklaard, dat zij wel en te recht in verzet is gekomen tegen het op den 29sten Mei 1890 door den voormelden Raad, op het daartoe strekkend verzoekschrift van R. Goldie ddo. 31 Juli 1887, in zake van eigendomsuitwijzing gewezen vonnis; deze uitspraak buiten effect is gesteld, met ontzegging aan gedaagde en geopposeerde van zijn bij bedoeld request gedanen eisch, om zijn eigendomsrecht op het daarbij aangegeven stuk woesten grond te doen uitwijzen en hem daarvan te verklaren eigenaar, alles met veroordeeling van gedaagde en geopposeerde in de kosten;

O. enz.;

Ten aanzien van het recht:

O. dat tusschen partijen is buiten geschil,

a. dat de thans appellant zich bij request van den 31sten Juli 1887 heeft gewend tot den Raad van Justitie te Padang met het verzoek tot uitwijzing van zijn eigendomsrecht op zeker daarbij aangegeven stuk grond;

b. dat de toenmalige officier van Justitie bij gemeld college, zeggende namens de Regeering van Nederlandsch-Indië te

handelen. op den 13den Januari 1888 ter Griffie van dien Raad de verklaring heeft afgelegd tegen dat verzoek verzet te doen;

c. dat hij, op het oogenblik waarop deze verklaring werd uitgebracht, daartoe door den Gouverneur van Sumatra's Westkust was gemachtigd, echter noch destijds, noch ten tijde van het uitbrengen der dagvaarding — welke op straffe van vervallenverklaring binnen eene maand behoorde te volgen — voorzien was van eene daartoe strekkende bijzondere schriftelijke machtiging van den Gouverneur-Generaal van Nederlandsch-Indië;

O. dat wijders door den eersten rechter mede als vaststaande is aangenomen, dat de voormelde rechterlijk ambtenaar, het verzet uitbrengende, inderdaad niet door de Regeering was gemachtigd, echter appellant bij het vierde onderdeel van grief I la A ten sterkste tegen die vaststelling is opgekomen en bij pleidooi als zijne meening heeft te kennen gegeven, dat wel geene directe schriftelijke last op den Officier werd verstrekt, echter een indirecte werd verleend, doordien de Gouverneur-Generaal de desbetreffende opdracht deed aan den voormelden Gouverneur en deze op zijn beurt den ambtenaar van het Openbaar Ministerie van volmacht voorzag;

dat hij, appellant, de bewering der gedaagde Regeering, als zoude zij nimmer den Officier hebben gemachtigd, steeds uitdrukkelijk heeft tegengesproken, immers — daargelaten dat hij in zijne dagvaarding tot vervallenverklaring van het verzet heeft vermeld: „dat de Regeering op den 13den Januari 1888 ter griffie van den meergenoemden Raad vermelde verklaring heeft doen afleggen," waaruit ten stelligste zijne bewering van machtiging moet voortvloeien — door hem, bij antwoord in eersten aanleg, is gesteld: „dat zij dus, door in appèl te komen en te concludeeren gelijk zij geconcludeerd heeft, uitdrukkelijk ook dit positum van dagvaarding als juist heeft erkend en daardoor, al ware (wat niet meer mag worden onderzocht) door haar ook geene machtiging op den Officier verleend, toch

diens handelingen uitdrukkelijk heeft geratifieerd en tot de haren gemaakt";

dat bovendien in vorige procedures bij voortduring enkel is opgeworpen de nietigheid van de dagvaarding, ja zelfs door beide partijen de tegenstelling is volgehouden tusschen de nietigheid van de dagvaarding en de geldigheid van het verzet;

O. dienaangaande: dat eene ontkenning van gestelde daadzaken behoort plaats te grijpen in het tusschen partijen aanhangig geding, zoodat, waar het niet geldt de bewering het recht op de ontkenning te hebben verwerkt, het in vroegere procedures gestelde buiten beschouwing moet blijven, terwijl appellant, het recht betwistende om in het onderwerpelijk proces te onderzoeken of machtiging op den Officier werd verleend, zich voorzeker niet omtrent het feit der machtiging heeft uitgelaten, mitsdien te dien aanzien geene tegenspraak heeft gevoerd, integendeel door het bezigen der bewoordingen „al ware geene machtiging verleend" het niet verstrekken daarvan alleszins mogelijk heeft geacht;

dat nu wel de appellant, met een beroep op artikel 344 alinea 2 Burgerlijke Rechtsvordering, beweert in alle gevalle alsnog in deze instantie het sustenu der Regeering te kunnen tegenspreken, echter door de in eersten aanleg van hem uitgegane schrifturen omtrent de feiten is gelitiscontesteerd, derhalve de ontkenning is tardief, gevende ten slotte pleiter voor appellant toe, dat partij in eersten aanleg zich er toe bepaalde om de ontvankelijkheid van 's Regeerings ontkentenis te bestrijden, als niet voorgesteld bij wege van désaveu dan wel het gebrek van machtiging gedekt door ratihabitie;

O. dat eenmaal ten processe consteerende, dat de Regeering niet alleen naliet den meergemelden Officier van eene schriftelijke machtiging ad hoc te voorzien, maar zelfs door tusschenkomst van anderen geenerlei last daartoe verstrekte, een beroep op het ontbreken van machtiging Haar alleszins vrijstaat, tenzij voor die ontkentenis eene bijzondere procedure is voorgeschreven

en deze niet werd opgevolgd, dan wel geintimeerdes processueele handelingen haar den weg daartoe afsnijden;

dat de overige onderdeelen van grief I La A daarop gericht zijn, waarvan het eerste luidt: dat de rechter a quo de eischeresse en opposante, thans geintimeerde, met hare ontkenning van machtiging heeft ontvangen, niettegenstaande zij verzuimde, overeenkomstig het bepaalde bij de artikelen 256 vgl. van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering en désaveu te te ageeren;

dat het Hof dit bezwaar, evenmin als de eerste rechter, gegrond kon oordeelen;

dat toch het door bedoeld rechtsmiddel ontstane incident zoude moeten leiden tot van onwaarde verklaring eener door een ander verrichte handeling, welke toch, als zonder eenigen last volvoerd, geintimeerde nimmer zou kunnen binden;

dat immers slechts dan de noodzakelijkheid tot het voorstellen daarvan aanwezig is te achten, wanneer, eene gedingvoerende partij zijn procureur van volmacht tot het voorstaan zijner belangen in rechten voorzien hebbende, deze zijn mandaat tot het doen van processueele verrichtingen heeft overschreden, allerminst die noodzakelijkheid in casu kan worden aangenomen waar de Officier in het algemeen tot het voeren van processen voor de Regeering binnen het ressort van den meergemelden Raad geroepen, op grond van eene minder juiste opvatting der wet de meening was toegedaan bij zijn optreden ratione officii eene machtiging geheel te kunnen ontberen;

dat hierdoor overbodig wordt na te gaan of de gemelde verklaring van verzet inderdaad in den loop van een rechtsgeding is uitgebracht, dan wel onder de bij artikel 256 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering vermelde aanbiedingen enz. is te rangschikken en behoort te worden overgegaan tot de beschouwing van het bij het tweede onderdeel aangevoerde, waarbij appellant zich bezwaard acht door 's rechters beslissing, dat in alle gevalle het gemis van machtiging niet door ratihabitio kan worden goedgemaakt, aangezien het verzet, als niet

overeenkomstig het voorschrift der wet verricht, van den beginne af was nietig;

O. dat appellant ter adstructie er op heeft gewezen, dat het verzet geheel overeenkomstig het daarop betrekking hebbende voorschrift van artikel 803 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering is aangeteekend, immers de verklaring namens de Regeering door haar procureur i. c. den Officier van Justitie te Padang, ter griffie is afgelegd;

dat hij echter daarbij over het hoofd ziet, dat geene enkele wettelijke bepaling dien Officier in het bijzonder tot het aanteekenen van een verzet als onderwerpelijk gerechtigd verklaarde en deze ambtenaar, bij gebreke van eene van de Regeering uitgaande machtiging, welke slechts in staat was om den met uitsluiting van anderen voor Haar occupeerenden ambtenaar bevoegd te maken, wel feitelijk verklaring kon uitbrengen, maar daaraan geen wettig bestaan vermocht te verzekeren;

dat verder appellants argument, dat ingevolge artikel 92 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering geenerlei exploit enz. ipso jure nietig is en in artikel 803 ten 1o eodem geene nietigheid is bedreigd, geen gewicht in de schaal kan leggen;

dat toch, niettegenstaande de eerstbedoelde bepaling in geheel algemeene bewoordingen is vervat, het niet twijfelachtig is, dat gebiedende wetsvoorschriften ook de nietigheid eener acte veroorzaken, al was zulks niet uitdrukkelijk voorgeschreven, indien de verzuimde vorm tot de substantie der acte behoort;

dat dan ook ten deze een wezenlijk vereischte voor de wettigheid van de gerechtelijke handeling, het verrichten door een daartoe bevoegd persoon, ontbreekt;

dat nu, hetzij men artikel 1807 ten 2e van het Burgerlijk Wetboek aanmerkt als geschreven voor het enkele geval, dat een lasthebber zijn last overschrijdt, hetzij men daarin de uitdrukking leest van een algemeen erkend rechtsbeginsel, hetwelk bij het ontbreken van voorafgaande machtiging gelijke gevolgen als deze medebrengt, een uitdrukkelijke

of stilzwijgende ratihabitio zich niet aan de van den aanvang af nietige en van rechtsgevolgen verstoken handeling kan vastknoopen;

dat hierdoor ten eenenmale oiseus wordt na te gaan of uit de door appellant aangevoerde daadzaken eene goedkeuring of bekrachtiging kan worden afgeleid;

O. dat het derde onderdeel van grief I la A. primair behelst:

dat de houding door geintimeerde aangenomen in vorige procedures ter zake, speciaal in die tot vervallenverklaring van meergemeld verzet, beëindigd bij vonnis van den Raad van Justitie ddo. 29 Mei 1890, Haar ten eenemaale verhindert thans te beweren, dat bedoeld verzet haar niet zou binden;

O. dat dit bezwaar, hetwelk bij pleidooi als een door vorige procedures verwerken van het recht om zich op gebrek aan machtiging te beroepen wordt aangegeven, eene nieuwe weer oplevert, vermits toch in eersten aanleg het verwijzen naar vorige procedüres slechts heeft gediend om de beweerde ratihabitio in het licht te stellen;

dat het voorstellen daarvan, als zijnde zij niet in tegenspraak met in eerste instatie gevoerde beweringen, alleszins geoorloofd is te achten;

dat nu bij pledooi die vorige procedures worden opgenoemd en de gerechtelijke erkenning, waaraan geintimeerde zou gebonden zijn en waarop derhalve niet meer kan worden teruggekomen, wordt geput uit de dagvaarding van 11 Februari 1888, waarvan de Regeering zelve in haar voormalig appèl de geldigheid zoude hebben staande gehouden en waarin staat verweld „aangezien eischeresse . . . . door genoemden Officier van Justitie ter griffie van den Raad heeft doen verklaren, dat zij zich verzet tegen de toewijzing van dat verzoek;"

dat reeds op zich zelf deze aanhaling niets kan afdoen;

dat toch tot recht verstand daarvan het verband met den verderen inhoúd der dagvaarding niet uit het oog mag worden verloren;

dat immers in den aanhef met zoovele woorden wordt gezegd, dat de Officier van Justitie ten deze handelt krachtens opdracht van den Gouverneur van Sumatra's Westkust, bij diens missive ddo. 11 Januari 1888 namens den Gouverneur-Generaal gegeven, het derhalve duidelijk is, dat die rechterlijk ambtenaar ook bij het uitbrengen der dagvaarding van oordeel was met eene machtiging van het hoofd van gewestelijk bestuur te kunnen volstaan, gelijk hij bereids op grond daarvan onbevoegdelijk het verzet had uitgebracht;

dat overigens de geintimeerde destijds, de geldigheid van dit exploit staande houdende, zich nimmer op het standpunt heeft gesteld, dat verzet en dagvaarding van haar waren uitgegaan, daarentegen het stelsel heeft verkondigd, dat de uitgesproken nietigheid van het exploit nimmer kan opgaan, aangezien de wettelijke voorschriften den Officier van Justitie ontheffen van de voor procureurs van eischende partijen bestaande verplichting tot het overleggen eener schriftelijke volmacht en deze ambtenaar zijne bevoegdheid tot optreden voor de Regeering onmiddellijk ontleent aan de wet;

dat door pleiter van appellant mede is gewezen op het door de geintimeerde bij haar voormaligen eisch in appèl, zonder eenige reserve, in het geding brengen van een authentiek afschrift der acte van verzet;

dat deze productie zonder meer niets kan bewijzen, daar zij toch in verband moet beschouwd worden met het voorschrift der wet, hetwelk eischt, dat de dagvaarding in deze zal steunen op een voorafgaand verzet, zoodat de geintimeerde, de geldigheid van de dagvaarding op grond van eene minder juiste opvatting der wet volhoudende, alle belang er bij had om de bedoelde verklaring ter griffie, welke in haar eigen systeem ook ratione officii, dat is zonder volmacht, kan worden afgelegd, de actis causae te maken;

dat overigens, gelijk hierboven werd overwogen, het verzet als van den aanvang nietig moet worden aangemerkt, zoodat een afstand doen van het beroep op de nietigheid nimmer kan

plaats grijpen, immers de krachteloosheid geheel onafhankelijk is van de beweringen der daarbij betrokken personen;

dat dit laatste ook moet gelden, waar ten slotte een beroep wordt gedaan op de conclusie van antwoord ddo. 13 Maart 1890, waarin de Regeering niet alleen het namens haar gedaan verzet als niet vervallen voorstelt, maar ook zoo uitdrukkelijk mogelijk de nietige dagvaarding, gevolgd op het verzet, tegenover de geldigheid van het verzet zelf zou hebben gesteld;

O. dat het subsidiaire gedeelte van het boven besproken onderdeel van grief I la A. als eisch stelt, dat geintimeerde, door hare dagvaarding a limine litis de geldigheid van het verzet in proces brengende, daarbij te dier zake tot nietigverklaring of *en faux* had behooren te procedeeren;

O. dat eene vordering tot nietigverklaring alleen vereischt wordt, waar een gebrek aan de handeling wordt beweerd, welke haar wettig bestaan op zich zelf niet aandoet, terwijl de betichting van valschheid enkel zou kunnen gericht zijn tegen de griffie-acte, constateerende de verklaring van den Officier, en het niet in de bedoeling van partijen kan liggen te willen beweren, dat deze rechterlijke ambtenaar niet is gecompareerd, dan wel de ter neer geschreven verklaring niet uitbracht;

O. dat grief I la B. opkomt tegen 's rechters beslissing, dat geintimeerde in ieder geval ontvankelijk is met hare tegenwoordige actie, omdat haar eerste verzet niet werd uitgestreden;

O. dat blijkens het boven overwogene bereids is uitgemaakt, dat door de Regeering geen verzet werd gedaan, zoodat van een onderzoek naar het uitstrijden van een beweerd verzet niet de rede kan zijn;

O. dat grief II strekt om te betoogen, dat al stond geintimeerde's verzet aan hare tegenwoordige actie niet in den weg, deze echter niet ontvankelijk kan zijn, vermits ten 1e gelijktijdig ten petitoire en ten possessoire is geageerd en 2e opposant, bewerende eigenaar van het litigieuse perceel te zijn, ten petitoire had moeten procedeeren en het terrein opvorderen;

O. quoad Ium: dat appellant, deze nieuwe weer voorstellende, erkent in eersten aanleg te hebben gedwaald, toen hij poseerde, dat geintimeerde alleen over den eigendom procedeerde, zoodat het aan gereeden twijfel mag onderhevig geacht worden of hij niet aan die erkentenis omtrent den inhoud der introductieve dagvaarding is gehouden en door deze verdediging eene bewering heeft volgehouden in strijd met zijne eigene middelen;

dat echter in alle gevalle deze grief haar feitelijken grondslag mist;

dat toch de eenvoudige ontkentenis van het bezit der litigieuse terreinen gedaan in de introductieve dagvaarding, welke in strijd met het verbod van artikel 103 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering eene petitoire en passessoire actie vereenigd zou aanhangig maken, allerminst zoodanige betwisting kan medebrengen, dat alleen daardoor het bezit tot het voorwerp van den rechtstrijd wordt gemaakt;

dat dit vooral in casu niet mag worden aangenomen, waar die ontkenning een terugslag vormt op de bewoordingen van het verzoekschrift ddo. 31 Juli 1887, waarin het bezit wordt verklaard bij verzoeker te berusten en dat wel ten einde daardoor te voldoen aan de noodzakelijke voorwaarde om gerechtigd te zijn uitwijzing van eigendomsrecht te vorderen;

O. quoad IIum: dat — moge men al met appellant de belanghebbenden, welke gerechtigd zijn zich tegen de verzochte of uitgesproken eigendomsuitwijzing te verzetten, in twee categoriën onderscheiden, naarmate het bezit van den verzoeker wordt betwist, dan wel door opposant de bewering wordt gedaan eigenaar te zijn—hem niet kan worden toegegeven, dat aan artikel 805 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering eene zoodanige uitlegging moet worden gegeven, als zoude bepaald het litigieuse onroerend goed ten petitoire moeten opgevorderd worden;

dat ten deze geen argument mag worden geput uit de tegenstelling met artikel 804 van het Reglement op de Burgerlijke

Rechtsvordering, immers in dat artikel zelf bereids tegenover het voeren van het rechtsgeding in voege als ten aanzien van vorderingen in zake van bezitrecht is voorgeschreven, wordt gesteld het ageeren ten petitoire;

dat het bezigen der bewoordigen „op de gewone wijze ten petitoire ageeren" in dat artikel tweeërlei interpretatie mogelijk maakt;

dat immers daardoor in de eerste plaats het recht van den verzoeker kan worden geacht buiten twijfel te zijn gesteld, buiten dit proces tot eigendomsuitwijzing om, ten petitoire te ageeren;

dat bij deze opvatting in het eerste gedeelte van het wetsvoorschrift bepaaldelijk de possesoire actien moeten bedoeld zijn, echter met dien verstande, dat de rechtsvordering tot herstel en handhaving van het verloren bezit nimmer zou kunnen ingesteld worden, vermits toch bij betwisting van het bezit door den verzoeker eigen bezit behoort te worden geposeerd;

dat echter ook die uitlegging recht van bestaan kan hebben, welke aanneemt, dat hier een voorschrift zou zijn uitgevaardigd om bij het ageeren ten petitoire de gewone behandeling te volgen, als gevolg waarvan in cas van eigendomsuitwijzing het geschil over het bezit niet alleen voor summiere behandeling vatbaar is (artikel 115 ten 4o. Burgerlijke Rechtsvordering), maar bepaaldelijk de summiere procesorde de eenig toelaatbare zou zijn;

dat daarentegen de redactie van artikel 805 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering slechts ééne uitlegging gedoogt en daarin de wil van den wetgever moet gelezen worden om, met het oog op de moeielijkheid der instructie en bewijsvoering, daar waar het recht van eigendom in geschil wordt gebracht, een gebod te geven tot het volgen van de gewone behandeling;

dat voorzeker de door appellant blijkbaar gewilde actie van artikel 574 van het Burgerlijk Wetboek niet in laatstbedoeld wetsvoorschrift kan aangegeven zijn als de eenige om het beweren

van eigendom geldend te maken, aangezien toch artikel 621 Burgerlijk Wetboek, hetwelk niet uit het Nederlandsch Wetboek werd overgenomen, naast de revindicatie, blijkens zijn uitdrukkelijke bewoordingen, eene nieuwe rechtsvordering toekent, welker wijze van instelling bij de voorschriften der burgerlijke rechtsvordering wordt geregeld, zoodat het alleszins voldoende mag heeten ten deze beweerd eigendom zonder meer als grond voor het verzet aan te geven;

dat dit bovendien blijkt uit de omstandigheid, dat aan de revindicatie een ruime strekking is toegekend geworden, deze toch onbeperkt tegen iederen middellijken of onmiddellijken houder is gegeven, terwijl krachtens artikel 805 juncto 800 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering wordt opgetreden tegen den persoon, die de zaak in zijne macht heeft alsof zij hem toebehoorde;

O. ten aanzien van grief III, dat daarbij wordt opgekomen tegen 's rechters beslissing, dat de geintimeerde zoude zijn eigenares van den litigieusen grond;

dat de appellant bij zijn verzoekschrift tot eigendomsuitwijzing te kennen heeft gegeven, dat op den datum der indiening, i. e. 31 Juli 1887, het terrein in lite zou zijn woeste grond, eene bewering, waarmede trouwens overeenstemt eene daaraan voorafgaande en van hem uitgaande aanvrage om ofstand in erfpacht daarvan, welke slechts van woesten grond wordt verleend;

dat zoowel in het geval, dat men in verband met appellants posita aanneemt, dat Staatsblad 1874 No. 94 f een eind moet maken aan den in zijn aanhef aangegeven twijfel niet bij anderen, maar bij de Regeering zelve gerezen, als wanneer men voormeld Staatsblad opvat als te constateeren een sedert jaren bestaand eigendomsrecht van den staat, appellants rechten moeten worden beoordeeld naar hetgeen op de dagteekening van zijn verzoek om eigendomsuitwijzing omtrent woeste gronden wet is;

dat voormeld Staatsblad in zijn eerste artikel een rechtsvermoeden uitspreekt, hetwelk de Regeering steeds kan doen vol-

staan met een beroep op het behooren van het als woeste grond aangemerkt terrein tot het domein van den Staat, echter vrijlaat het tegenbewijs van beter recht te leveren;

dat bij de beoordeeling, over welke feiten dit laatste zal moeten loopen, dient rekening te worden gehouden met de strekking van voormeld Staatsblad, vermits toch, zoodra wordt vastgesteld, dat het beoogt eerst met hare inwerkingtreding woesten grond als domein te doen beschouwen, alleszins afdoende zal zijn een beroep op vóór 1874 verkregen rechten, immers alsdan door de productie van eene schenkingsacte van 1873, wanneer consteert dat de schenker zijn eigendomsrechten ontleende aan zekere hoofden en deze destijds het beschikkingsrecht over dien grond bezaten, het vermoeden wordt ontzenuwd;

dat echter de algemeene bewoordingen van deze Koloniale Ordonnantie ten duidelijkste aantoonen, dat zij bestemd is om het privaatrechtelijk eigendom van den Staat, naar aanleiding van bij anderen gerezen twijfel, (zullende toch de wetgever voorzeker niet expressis verbis beëindigen twijfelingen bij hem zelf ontstaan) te constateeren, gelijk zij zich dan ook aansluit bij de vier jaren bevorens afgekondigde voor Java en Madura geldende bepalingen van Staatsblad 1870 No. 118, welke naar 's Hofs oordeel eveneens strekken om de bestaande souvereiniteitsrechten van den Staat in stellige wetsbepalingen te belichamen;

dat dan ook de historische beschouwingen van partij, zoowel in eersten aanleg als in hooger beroep, door een wijzen op verdragen met de Inlandsche bevolking gesloten en op van haar uitgaande besluiten voorgebracht, wellicht de Regeering aanvankelijk hebben kunnen doen aarzelen om het vermelde Staatsblad af te kondigen, echter nu eenmaal die afkondiging heeft plaats gehad, de rechter niet de billijkheid dier wettelijke verordeningen heeft te beoordeelen, doch van appellant het bewijs heeft te vorderen, dat deze het quaestieuse terrein van de Regeering zelve in eigendom verkreeg;

dat appellant heeft beweerd, dat op de in het geopposeerde vonnis bedoelde gronden door leden van de inheemsche bevol-

king rechten worden uitgeoefend, ontleend aan het ontginningsrecht;

dat deze stelling echter behoort te worden verworpen als door partij in onafscheidelijk verband gebracht met het bestaan van het beschikkingsrecht der adathoofden, hetwelk wordt ontkend, daargelaten nog dat de bedoelde rechten worden ontleend aan het feit van ontginning welke in aperten strijd zou zijn met het positum, dat de gemelde terreinen uitmaken woesten grond;

O. dat de bij het principaal appèl door appellant voorgebrachte grieven ongegrond geoordeeld wordende, hij met het vonnis van den eersten rechter niet is bezwaard en mitsdien de bekrachtiging daarvan behoort te worden uitgesproken;

O. dat door geintimeerde incidenteel appèl is aangeteekend, ten einde verbetering te verkrijgen van eene fout, welke in het dictum van 's Raads vonnis zou zijn ingeslopen, in zooverre, dat het vroeger gewezen vonnis van datzelfde college, waarbij geintimeerdes (lees: appellant) eigendom op het gelibelleerde perceel werd uitgewezen, niet van 29 Mei maar van 30 October 1890 dateert;

dat een lapsus calami evenwel nimmer een beroep tegen een vonnis kan doen ontvankelijk zijn des echter, dat de juistheid der opmerking aanleiding geeft daarmede bij de bekrachtiging rekening te houden;

Gelet op de artikelen 58, 327, 334, 335, 339 en 350 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Verklaart geintimeerde niet ontvankelijk met haar incidenteel appèl.

Bekrachtigt het vonnis van den Raad van Justitie te Padang ddo. 18 Januari 1894 tusschen partijen gewezen, met dien verstande, dat wordt verklaard, dat geintimeerde te recht in verzet is gekomen tegen het op 30 October 1890 door datzelfde rechtscollege op het verzoekschrift van R. Goldie ddo. 31 Juli 1887 gewezen vonnis en dat mitsdien buiten effect wordt gesteld.

Veroordeelt appellant in de kosten van deze appellatoire instantie.

CASSATIE.

Zitting van 4 Juli 1895.

Voorzitter: als voren.

ART. 20, 1o. STBL. 1874 No. 94*b*. — HOOGER BEROEP. — CASSATIE.

Art. 20, 1o. van Stbl. 1874 No. 94b laat hooger beroep toe aan den Raad van Justitie van alle burgerlijke vorderingen ingesteld tegen eigenlijk gezegde Inlanders, wanneer de vordering loopt over eene som of waarde van meer dan f 500.—

Wanneer van de waarde der vordering niets blijkt, is derhalve geen hooger beroep, maar alleen cassatie toegelaten.

Het doet er niets toe, dat in dat geval zelfs niet blijkt, dat de vordering eene waarde van meer dan f 50.— beloopt en dus wellicht tot de bevoegdheid van het districtsgerecht behoorde, omdat dit niet weg neemt, dat het vonnis, waarvan in casu cassatie is aangeteekend, al ware het ook ten onrechte, in elk geval blijkbaar in het eerste ressort is gewezen.

Maharadja Tagor, wonende te Si Pirok, van beroep Soekoe, requirant van cassatie,

contra

1. Djamaloedin, van beroep politieoppasser;
2. Dja Marajar, van beroep landbouwer;
3. Dja Si Bar, van beroep landbouwer;
4. Dja Balebas, van beroep landbouwer; allen wonende te Si Pirok gerequireerden.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het door den Rapat te Si Pirok op den 30en Juni 1894 tusschen den thans requirant van cassatie en den Inlander

Dja Goemoel als gedaagde en de thans gerequireerden als eischers gewezen vonnis, waarbij den eischers hunne vordering ten deele is toegewezen en de gedaagde Maharadja Tagor is veroordeeld om aan eischers af te staan en ter hunner vrije beschikking te stellen drie loenggoek sawah, namelijk twee loenggoek te Pahoe en een loenggoek te Pondom, met verwijzing van partijen in de kosten van het geding, tot op den datum van het vonnis begroot op *f* 24.—, waarvan door den gedaagde Maharadja Tagor $^3/_4$ of *f* 18.— en door eischers $^1/_4$ of *f* 6.-- te betalen en met ontzegging aan eischers van het meer gevorderde;

Gelet op het authentiek afschrift der acte, waaruit blijkt dat gedaagde Maharadja Tagor den 13en Juli 1894 voor den fd. Griffier bij den Rapat te Si Pirok is verschenen en verklaard heeft tegen voorschreven vonnis zich te willen voorzien in cassatie, zijnde hiervan aan de wederpartij kennis gegeven, blijkens relaas van den hulpdeurwaarder bij den Rapat te Si Pirok, Soetan Diapari, op den 2den October daaraanvolgende;

Gelet op de door den requirant van cassatie ingediende memorie ddo. 30 September 1894, zoomede op het exploit van beteekening daarvan aan de wederpartij, op den 9den October 1894;

Gelezen de schriftelijke conclusie van den Procureur-Generaal gedagteekend den 30sten Mei 1895, strekkende tot niet-ontvankelijkverklaring van het beroep in cassatie, met veroordeeling van requirant in de kosten daarop gevallen;

Gezien de stukken;

O. dat door requirant drie middelen van cassatie zijn voorgesteld:

I. schending dan wel verkeerde toepassing van artikel 117 van het Reglement op het Rechtswezen op Sumatra's Oostkust;

II. schending dan wel verkeerde toepassing van artikel 217 en 218 van dat Reglement;

III. schending van artikel 19 van genoemd Reglement, door zich bevoegd te verklaren, niettegenstaande niet van de waarde der sawah blijkt;

O. dat de Procureur-Generaal het beroep in cassatie niet-ontvankelijk acht en zich mitsdien van eene beoordeeling der in de memorie vervatte middelen van cassatie onthoudt op grond, dat bij de mondelinge voordracht der vordering door de eischers niet is opgegeven, hoeveel de waarde der door hen gevorderde sawahs bedroeg en daarvan ook niet ten processe is gebleken, zoodat niet vaststaat, dat de Rapat in deze heeft rechtgesproken in het eerste en tevens hoogste ressort;

O. dat artikel 20 ten 1o van het Sumatra Reglement hooger beroep aan den Raad van Justitie toelaat in alle burgerlijke vorderingen ingesteld tegen eigenlijk gezegde Inlanders, wanneer de vordering loopt over eene som of waarde van meer dan *f* 500.— en juist omdat hiervan, wat de onderwerpelijke vordering betreft, niet is gebleken, volgens 's Hofs oordeel in deze het beroep in cassatie behoort te worden ontvangen, waartegen niet obsteert, dat de vordering, zooals de requirant nog aan het slot zijner memorie als derde middel aanvoert, ook zelfs niet blijkt eene waarde van meer dan *f* 50.— te beloopen en dus wellicht tot de bevoegdheid van het districtsgerecht behoorde, omdat dit niet wegneemt dat het vonnis, waarvan in casu cassatie is aangeteekend, zoo dan wellicht ten onrechte, in elk geval blijkbaar in het eerste ressort is gewezen;

O. dat evenwel, alvorens het ontvankelijk geachte beroep in cassatie te kunnen behandelen, alsnog het gevoelen van den Procureur-Generaal zal moeten worden ingenomen omtrent dit laatste middel en de beide andere in de memorie te berde gebracht, zoodat te dien einde de stukken in deze andermaal ten fine van conclusie in handen van dien rechterlijken hoofdambtenaar moeten worden gesteld;

Gelet op artikel 432 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Verklaart het beroep in cassatie ontvankelijk.

Stelt de stukken op nieuw in handen van den Procureur-Generaal tot het nemen van schriftelijke conclusie, naar aanleiding van de door requirant gestelde middelen van cassatie.

Zitting van 4 Juli 1895.

Voorzitter: als voren.

ART. 78 BURG. RECHTSV..— VERSTEK. — GEGRONDHEID DER VORDERING.

Wanneer de rechter, verstek tegen den niet verschenen gedaagde verleend hebbende, aanneemt, dat — aangezien het door eischer tot staving zijner vordering overgelegd geschrift, als niet behoorlijk gezegeld, buiten het geding moet worden gesteld — aan eischer de grond zijner vordering is komen te vervallen en dat daarom die vordering als ongegrond moet worden ontzegd, dan heeft hij bedoeld, dat de vordering bij gebrek aan bewijsgrond ontzegd moet worden.

Door die beslissing is art. 78 van het Regl. op de Burg. Rechtsv. verkeerd toegepast, aangezien die wetsbepaling onmiskenbaar de strekking heeft om, nà verstekverleening, het vorderen van bewijs van den eischer uit te sluiten.

Johannes Wilhelmus George van Hek, zonder beroep, wonende te Semarang, requirant van cassatie, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. J. Gerritzen,

contra

Samuel Theodorus Abels, van beroep graveur, wonende te Semarang, gerequireerde, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. T. Henny.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het vonnis door den Raad van Justitie te Semarang, op den 9den Mei 1894, tusschen den requirant van cassatie, als eischer, en den gerequireerde van cassatie, als gedaagde non comparant gewezen, waarbij met buiten gedingstelling van de verklaring: „De ondergeteekende Samuel Theodorus Abels, „van beroep graveur, neemt aan deze bovengenoemde som van „*f* 310.— voor zijne moeder J. C. van Hek, weduwe Abels, te

„betalen tot algeheel voldaan is, wanneer zij nalatig mocht zijn, „de gemelde schuld af te betalen. Semarang 29/10—92", voorkomende onder aan de ten processe overgelegde schuldbekentenis, aan eischer zijne vordering is ontzegd, met zijne veroordeeling in de kosten des gedings, met uitzondering van die op het verstek gevallen, welke ten laste blijven van gedaagde, defaillant;

Gelet op de memorie namens den requirant door den Advocaat en Procureur bij het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië Mr. Jan Gerritzen ter griffie van het Hoog-Gerechtshof ingediend, waarbij tegen voormeld vonnis cassatie is ingesteld;

Nog gelet op de memorie van antwoord in cassatie namens den gerequireerde door den Advocaat en Procureur Mr. Taco Henny ingediend;

Gehoord partijen;

Gehoord de, door den Advocaat-Generaal Mr. C. H. Nieuwenhuijs, namens den Procureur-Generaal, ter openbare terechtzitting van den 11den April 1895 genomen en schriftelijk overgelegde conclusie, daartoe strekkende, dat het beroep in cassatie zal worden verworpen, met veroordeeling van requirant in de daarop gevallen kosten;

Gezien de stukken;

O. dat namens den requirant bij memorie van eisch is gesteld:

1o. schending, dan wel verkeerde toepassing van artikelen 1, 12 en 23 van de Zegel-Ordonnantie, Staatsblad 1885 No. 131 en van artikel 1 van de lijst van vrijstellingen van het zegelrecht in Nederlandsch-Indië, bij voormeld Staatsblad behoorende, doordat de Raad van Justitie voornoemd, op de gronden in het vonnis a quo vermeld, de borgstelling van den heer S. Th. Abels, die vervat is in een geschrift op een zegel van *f* 1,50 geschreven, als ongezegeld buiten het geding heeft gesteld en daarop geen acht heeft geslagen;

2o. schending dan wel verkeerde toepassing van artikelen 8 No. 3 en 78 der Burgerlijke Rechtsvordering, artikelen 1865, 1867 en 1875 van het Burgerlijk Wetboek, door te beslissen, dat de

grond van de vordering, door den requirant ingesteld, is komen te vervallen en dus de eisch hem als ongegrond behoorde te worden ontzegd, omdat de rechter a quo meende geen acht te mogen slaan op de door den requirant geproduceerde onderhandsche acte, dedato Semarang 29 October 1892;

O. ten aanzien van het eerste middel:

dat de rechter a quo in de eerste overweging van zijn vonnis zegt, dat requirants vordering is gegrond op eene door hem ten processe overgelegde onderhandsche, op een zegel van *f* 1,50 gestelde acte, waarbij de weduwe L. Abels, geboren van Hek, zich aan den heer W. van Hek schuldig bekent voor eene som van *f* 310.— en die bij maandelijksche payementen van *f* 5.— beloofd te betalen, waaronder dan verder staat: „De ondergeteekende Samuel Theodorus Abels, van beroep „graveur, neemt aan deze bovengenoemde som van *f* 310.— „voor zijne moeder J. C. van Hek wed. Abels te betalen tot „algeheel voldaan is, wanneer zij nalatig mocht zijn, de ge„melde schuld af te betalen.

Semarang 29/10 — 92";

dat die rechter daarmede dus feitelijk beslist, dat het geproduceerde geschrift twee acten bevat, namelijk in de eerste plaats eene schuldbekentenis en in de tweede plaats de weergegeven borgstelling;

dat dit ook blijkt uit de volgende considerantia van het vonnis, waarop het eerste gedeelte van het dictum, de buitengedingstelling der die borgstelling inhoudende verklaring, terug ziet, namelijk, dat ingevolge No. 1 der lijst van vrijstellingen, behoorende bij Staatsblad 1885 No. 131, van zegelrecht wel is waar is vrijgesteld hetgeen ingevolge wettelijke bepalingen naast of achter een ander geschrift wordt gesteld, doch dat eene verklaring van den boven weergegeven inhoud daaronder niet valt;

dat die rechter derhalve de borgstelling feitelijk als niet op een zegel geschreven beschouwt, omdat zij gesteld is op een zegel, dat reeds voor het verlijden eener aan zegelrecht onder-

worpen acte was gebezigd en dit middel dus, als zijn feitelijken grondslag missende, behoort te worden verworpen;

O. ten aanzien van het tweede middel:

dat eischer in eersten aanleg, overeenkomstig de dagvaarding, bij conclusie van eisch als feiten heeft gesteld, dat vrouwe J. C. van Hek, weduwe Abels, zich ten zijnen faveure bij onderhandsche acte heeft schuldig erkend een bedrag van *f* 310.— en hare zoon, oorspronkelijk gedaagde, thans gerequireerde, blijkens zijne aan den voet dier acte gestelde verklaring, aangenomen heeft in cas van hare nalatigheid dat bedrag, waarop slechts *f* 23,40 werd afbetaald, te voldoen;

dat de eerste rechter, verstek tegen den niet verschenen gedaagde verleend hebbende, in zijne overwegingen de jure vaststelt, dat de eischer zijne vordering grondt op eene door hem ten processe overgelegde en op een zegel van *f* 1,50 geschrevene onderhandsche acte, luidende: „Semarang, 29 October 1892, „de ondergeteekende weduwe L. Abels verklaart schuldig te zijn „aan den heer W. van Hek de som van *f* 310.— (Drie honderd en „tien gulden), belovende deze som te betalen bij payementen „van *f* 5.— (vijf gulden) 's maands, beginnende met de maand „December 1892" en dat onder die schuldbekentenis eene verklaring met herhaling van plaatsnaam en dagteekening is geschreven, inhoudende, dat de gedaagde aanneemt, bij wanbetaling van de zijde zijner voormelde moeder, de voormelde schuld te zullen voldoen;

dat die rechter bij eene in het 1e cassatiemiddel aangetaste rechtsbeschouwing omtrent de eischen, waaraan volgens de Zegel-Ordonnantie eene dergelijke onder de schuldbekentenis geschreven verklaring moet voldoen, deze verklaring als ongezegeld buiten het proces heeft gesteld en opvolgend heeft uitgemaakt, dat dientengevolge aan eischer de grond zijner vordering is komen te vervallen, om eindelijk de vordering als ongegrond te ontzeggen;

O. dat waar de rechter a quo feitelijk aangeeft, waarop hij in dit geding de vordering gegrond oordeelt en bij dezen grond,

in verband met eene uitlegging den Zegel-Ordonnantie, welker juistheid hier niet mag worden getoetst, vervallen acht, de cassatierechter naar aanleiding van het geformuleerde middel zal hebben te onderzoeken, welke in casu door den eersten rechter aan de benaming *grond* is gehecht en dit wel om te beoordeelen, of in het aangevallen vonnis, bij het constateeren van het vervallen van den grond, de vordering als ongegrond in den zin van artikel 78 Burgerlijke Rechtsvordering behoord te worden ontzegd;

dat streng opgevat in de rechtstaal onder: *grond der rechtsvordering* wordt verstaan het recht waarop zij steunt, de bron waaruit zij voortspruit;

dat echter de eerste rechter, door te beslissen, dat het wegvallen van de bovengemelde verklaring als ongezegeld tot gevolg heeft het vervallen van den grond (niet: grondslag) der vordering, ten duidelijkste heeft getoond, dat hij een bewijsstuk als zoodanig aanmerkt en als gevolg daarvan de vordering bij gebrek aan bewijsgrond ongegrond acht en ontzegt;

dat hiertegen niet obsteert, dat hij in de eerste rechtsoverweging onaantastbaar vaststelt, dat eischer zijne vordering grondt op een, door hem ten processe overgelegde onderhandsche op een zegel van *f* 1.50 gestelde acte, luidende: „Semarang, 29 October 1892."

„De ondergeteekende verklaart schuldig te zijn aan den Heer „W. van Hek de som van *f* 310 (drie honderd en tien gulden), „belovende deze som te betalen bij payamenten van *f* 5. (vijf „gulden) 'smaands beginnende met de maand December 1892 „(geteekend) wed. L. Abels, geboren van Hek; waaronder „staat: „De ondergeteekende Samuel Theodorus Abels, van „beroep graveur, neemt aan deze bovengenoemde som van „*f* 310.— voor zijne moeder J. C. van Hek, wed. Abels te „betalen tot algeheel voldaan is, wanneer zij nalatig mocht „zijn, de gemelde schuld af te betalen, Semarang 29/10—92;" immers, daargelaten, dat hij daar als grond vermeldt niet de verklaring, maar de onderhandsche acte omtrent wier behoorlijk

gezegeld zijn consteert. hij daarmede kwalijk anders dan een doen steunen op een gestaafd zijn door die acte kan bedoeld hebben, wat te meer klemt indien gelet wordt op eischers in de feitelijke overwegingen vermeld sustenu, hetwelk aan zijn vorderingsrecht tegen de weduwe Abels tot grondslag doet strekken, erkenning van schuld, bewezen door eene onderhandsche acte en aangeeft, dat blijkens zijne schriftelijke verklaring gedaagde heeft aangenomen het bedoelde bedrag bij hare wanbetaling te zullen voldoen;

dat de rechter a quo derhalve door zijne beslissing eene uitlegging van artikel 78 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering heeft gegeven, welke den Hove minder juist voorkomt;

dat toch, naar s' Hofs oordeel, de strekking van bedoelde wetsbepaling onmiskenbaar is om na verstekverleening het vorderen van bewijs van den eischer uit te sluiten, uitgezonderd in de gevallen waarin met het schriftelijk bewijs het recht zelf staat of valt en dan ook dit voorschrift het ontzeggen van den eisch als ongegrond alleen toestaat, indien de aangevoerde feiten in zich zelve geheel onaannemelijk zijn of indien niet alle of niet zoodanige feiten zijn aangevoerd, welke de eischer tot staving van zijn eisch had behooren aan te voeren;

O. dat de Raad van Justitie, door van eischer bewijs te vorderen, bedoeld artikel verkeerd heeft toegepast, zoodat een onderzoek, of de overige in het middel aangegeven wetsbepalingen zijn geschonden of verkeerd toegepast en mitsdien tot vernietiging van het vonnis a quo zouden kunnen leiden, achterwege behoort te blijven;

O. dat de hoofdzaak kan afgedaan worden, nu de beslissing niet afhangt van daadzaken, welke onopgelost zijn gebleven, weshalve de vordering, als ook niet onrechtmatig voorkomende, behoort te worden toegewezen, echter met dien verstande, dat in dezen stand van het geding van eene ten uitvoerlegging bij voorraad niet meer de rede kan zijn, terwijl de verzochte lijfsdwang ter zake der civielrechtelijke verbindtenis van borgtocht niet kan toegestaan worden;

Gelet op de artikelen 426 en 58 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Vernietigt het vonnis van den Raad van Justitie te Semarang tusschen partijen gewezen, en rechtdoende ten principale:

Wijst den oorspronkelijk eischer zijne vordering toe.

Veroordeelt mitsdien den gedaagde, thans gerequireerde, om aan eischer, thans requirant, tegen behoorlijk bewijs van kwijting te betalen de som van *f* 286.60 (twee honderd zes tachtig gulden zestig cents), met de wettelijke rente ad 6 % 's jaars van den dag der dagvaarding af.

Ontzegt het anders of meer geëischte.

Verwijst den gerequireerde verder in de kosten in beide instantien gevallen.

Zitting van 22 Augustus 1895.

Voorzitter: Mr. H. van Dissel Szn. (waarnemend).

Aanwijzing der wettelijke bepalingen. — Middelen.

Indien de requirant in cassatie in zijne memorie wel de schending dan wel verkeerde toepassing van wettelijke bepalingen beweert, maar uit zijne toelichting daarvan niet valt op te maken op welke wijze de door hem aangehaalde artikelen zouden zijn geschonden of verkeerd toegepast, dan is hij met het door hem ingesteld beroep in cassatie niet ontvankelijk.

Si Kesah galar Nan Sati, van de soekoe Si Koembang, van beroep landbouwer, wonende te Kota Poelei, negri Kambang, requirant van cassatie,

contra

Si Oepik Taek, van de soekoe Si Koembang, van beroep landbouwer, wonende te Kota Poelei voornoemd, gerequireerde.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het op 8 Juni 1895 door den Rapat te Balei Selasa tusschen partijen gewezen vonnis, waarbij aan den eischer, thans requirant, zijne vordering is ontzegd en hij veroordeeld is in de betaling van de kosten van het geding tot op den datum waarop het vonnis is gewezen begroot op *f* 28.—, mits gedaagde ter terechtzitting in tegenwoordigheid van eischer, of deze daartoe behoorlijk opgeroepen zijnde, den navolgenden eed uitzweere:

„dat zij het geld in questie à *f* 230.— niet in bewaring heeft „gekregen, noch van dat geld iets afweet en niets daarvan „onder hare berusting heeft of gehad heeft", terwijl bij weigering van gedaagde om dien eed uit te zweren den eischer zijne vordering is toegewezen, met veroordeeling van de gedaagde in de kosten van het geding, tot op den dag waarop het vonnis is gewezen begroot op *f* 28.—;

Gelezen de daaronder staande en door den fd. Griffier onderteekende verklaring, luidende: Ter openbare terechtzitting van den rapat, gehouden op Zaterdag den 8en Juni 1895, heeft gedaagde den eed in bovenomschreven vonnis omschreven afgelegd, in tegenwoordigheid van eischer;

Gelet op het overgelegd authentiek afschrift der acte, waaruit blijkt, dat eischer op den 14en Juni 1895 ter griffie van de Rapat voornoemd verklaard heeft van voorschreven vonnis in cassatie te willen komen, zijnde hiervan aan de gerequireerde kennis gegeven, blijkens deurwaarders exploit van den 15en daaraanvolgende;

Gelet op de door den requirant van cassatie ingediende memorie van cassatie ddo. 17 Juni 1895, zoomede op het exploit van beteekening daarvan aan de wederpartij op den 30en Juni daaraanvolgende;

Gelezen de schriftelijke conclusie door den Procureur-Generaal genomen en gedagteekend 22 Juli 1895, strekkende tot niet-ontvankelijkverklaring van het beroep in cassatie met veroordeeling van den requirant in de kosten daarvan;

Gezien de stukken;

O. dat door requirant als eenig middel van cassatie is voorgesteld: schending dan wel verkeerde toepassing van artikel 193 juncto 217 en 219 van het Reglement tot regeling van het Rechtswezen in het Gouvernement Sumatra's Westkust, omdat, hoewel hij vijf getuigen heeft voorgebracht, door wier verklaringen het volledig bewijs zijner vordering geleverd is, de Rapat desniettegenstaande de bovenvermelde tweeledige eindbeslissing heeft kunnen nemen;

O. dienaangaande, dat uit hetgeen door requirant tot toelichting van die beweerde schending dan wel verkeerde toepassing in zijne memorie is aangevoerd, niet valt op te maken op welke wijze door de gestelde middelen de door hem aangehaalde artikelen zouden zijn geschonden dan wel verkeerd toegepast;

O. dat requirant dus met het door hem ingesteld beroep in cassatie niet ontvankèlijk behoort te worden verklaard;

Gelet op de artikelen 2, 20, 134 juncto 127 en volgende van het Reglement tot regeling van het Rechtswezen in het Gouvernement Sumatra's Westkust en 58 en 432 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Verklaart den requirant niet ontvankelijk met zijn beroep in cassatie.

Veroordeelt hem in de kosten daarop gevallen.

EERSTE AANLEG.

LANDRAAD TE SOEKABOEMI.

Zitting van 31 Januari 1895.

Voorzitter: Mr. R. H. Kleijn.

Vreemde Oosterlingen. — Vordering tot levensonderhoud. — Bevoegde rechter. — Jus standi in judicio van eene Chineesche vrouw.

Noch de Chineesche Raad, noch de Raad van Justitie of eenige andere rechter, maar de Landraad van de woonplaats des mans is de bevoegde rechter om kennis te nemen van eene vordering eener Chineesche vrouw tegen haren echtgenoot om levensonderhoud.

Een Chineesche vrouw heeft de bevoegdheid niet om, zonder bijstand van haren man, in rechten eischende of verwerende op te treden. Zoo haar man een tegenstrijdig belang heeft en haar daarom vermoedelijk dien bijstand niet zou verleenen, kan zij, om eene vordering tegen dien echtgenoot in te stellen, zich wenden tot haren gewonen dagelijkschen rechter, ter bekoming van machtiging.

De Chineesche vrouw Tan Tjit Nio, wonende te Batavia, eischeres, gemachtigde Mr. Th. A. Ruijs, gesubstitueerd gemachtigde J. Latuperisa,

contra

den Chinees Sim Keng Koen, kapitein-titulair zijner natie, wonende te Soekaboemi, gedaagde, gemachtigde Notaris P. Vellema.

DE LANDRAAD TE SOEKABOEMI,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

In facto:

O. dat eischeresse bij request van 23 November 1894 in substantie als feiten heeft gesteld:

dat zij is gehuwd met gedaagde, op wiens verlangen en last zij met hare door gedaagde bij haar verwekte minderjarige dochter Sim Antjie Nio sedert 1884 gescheiden van gedaagde te Batavia leeft, die weigerachtig is met haar samen te wonen, ofschoon het huwelijk van partijen nog niet is ontbonden;

dat gedaagde aan eischeresse en hare gemelde dochter sedert 1884 geen levensonderhoud heeft verstrekt, waartoe hij evenwel zoowel volgens de Chineesche als Europeesche beginselen van recht en billijkheid verplicht is;

dat eischeresse, gedaagde's vermogen in aanmerking nemende, voor zich aanspraak maakt, op *f* 50.— en voor hare dochter op *f* 25.— te zamen *f* 75 — 's maands aan levensonderhoud;

op welke gronden zij den rechter verzoekt den gedaagde te veroordeelen om, tegen behoorlijk bewijs van kwijting, aan eischeresse te betalen:

a. eene som van *f* 9825.— (negen duizend acht honderd vijf en twintig gulden) wegens levensonderhoud voor haar en hare dochter van 1 Januari 1884 tot ultimo November 1894;

b. eene som van *f* 75.— (vijf en zeventig gulden) als maandelijksch levensonderhoud voor haar en hare dochter, te betalen op den eersten van elke maand, aanvangende met 1 December 1894 en zoo vervolgens, cum expensis;

O. dat gedaagde bij schriftuur van 9 Januari 1895 daarop in hoofdzaak heeft geantwoord:

dat verweerder meent, dat de Landraad te dezer zake niet de competente rechter zoude zijn;

dat bij Staatsblad 1855 No. 79 de titels, handelende over de rechten en verplichtingen der echtgenooten en de afstamming der kinderen (artikelen 104 en 298 Burgerlijk Wetboek) niet toepasselijk zijn verklaard op de Vreemde Oosterlingen;

dat blijkens artikel 10 van gemeld Staatsblad, ter zake van dezen eisch moet worden recht gesproken volgens de thans bestaande verordeningen, godsdienstige wetten, instellingen en gebruiken, voor zooverre die niet in strijd zijn met algemeen erkende beginselen van billijkheid en rechtvaardigheid;

dat blijkens artikel 78, 2e lid van het Regeerings Reglement en artikel 3 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie de tusschen Inlanders, of tusschen met deze gelijkgestelde personen van denzelfden landaard, gerezen geschillen, welke volgens hunne godsdienstige wetten of oude herkomsten ter beslissing staan van hunne priesters of hoofden, daaraan blijven onderworpen;

dat ten aanzien van een Inlander bij vonnis van den Raad van Justitie te Semarang ddo. 23 Januari 1892, (T. R. N.-I.

deel 63, pag. 415) werd beslist, dat volgens artikel 78 van het Regeerings Reglement, in verband met de artikelen 2 en 3 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie, tot de bevoegdheid van den Priesterraad behoort alle burgerlijke geschillen omtrent huwelijkszaken en echtscheidingen, ook die, welke over eigendom of andere rechten loopen, mits zij tot eene van die beide categorieën behooren en de Priesterraad bevoegd is uitspraak te doen omtrent de hoeveelheid van het onderhoudsgeld aan de vrouw en kinderen, na de echtscheiding toekomende;

dat hier dezelfde regel zal gelden en het geschil dus behoort gebracht te worden voor de bij artikel 75 Regeerings Reglement bedoelde hoofden (vergl. Bijblad 4017 pag. 18);

dat verweerder dus vermeent, dat deze zaak niet behoort tot de kennisneming van den Landraad en daarom op grond van artikel 137 Inlandsch Reglement vordert, dat de rechter zich onbevoegd verklare, met veroordeeling van de eischeresse in de kosten;

dat indien deze exceptie niet mocht worden aangenomen, de verweerder tot zijne verdediging het volgende aanvoert:

dat de tegen hem ingestelde rechtsvordering door geen enkel bewijs is gestaafd;

dat verweerder uitdrukkelijk moet tegenspreken het beweren van eischeresse, als zoude zij op zijn last en verlangen gescheiden van hem leven;

dat zij zich heimelijk en arglistig hem toebehoorende preciosa, in contanten tot een gezamenlijk bedrag van ruim *f* 20.000.—, heeft toegeëigend, en elders heeft overgebracht;

dat hij haar destijds heeft bevolen, zooals ieder Europeaan zoude doen, die gestolen zaken in de echtelijke woning terug te brengen;

dat zij daaraan niet heeft voldaan en hardnekkig heeft geweigerd in de echtelijke woning terug te keeren;

dat zij sedert den dag van het verlaten der gemeenschappelijke woning nooit eenige stappen tot verzoening heeft gedaan;

dat verweerder, die scheeve verhouding moede, bij den Chineeschen Raad te Batavia een eisch tot echtscheiding heeft ingediend;

dat Tan Tjit Nio noch voor zich, noch voor haar kind, gedurende tien jaar, zegge tien jaar, ooit eenige poging heeft aangewend om eenigen geldelijken steun tot levensonderhoud te verkrijgen, daar de gestolen buit meer dan voldoende was, om in dat onderhoud te voorzien;

dat zij zich nog durft te beroepen op algemeene rechtsbeginselen van rechtvaardigheid en billijkheid en ook op de Chineesche rechtsbeginselen;

dat als bekend mag worden verondersteld de positie van eene gehuwde vrouw in de Chineesche maatschappij;

dat het vaststaat, dat eischeresse de echtelijke woning kwaadwillig heeft verlaten en zich ongenegen heeft betoond tot terugkeer;

dat, waar zij in China, in zoodanig geval, op een dracht slagen onthaald zou worden, zij daar te lande zeker nooit den onbeschaamden eisch tot onderhoud zou durven instellen;

dat hiermede het beroep op de Chineesche rechtsbeginselen stilzwijgend kan worden voorbijgegaan;

dat wanneer de rechter het Europeesche recht in casu tot richtsnoer zou nemen, artikel 75 Regeerings Reglement, verweerder aanvoert, dat bij niet samenwoning geene vordering tot onderhoud van den eenen echtgenoot tegen den anderen denkbaar is, immers onderhoud en samenwoning in het huwelijksrecht onafscheidelijke begrippen zijn;

dat waar, gelijk in casu, de eischeresse niet aan hare verplichting tot samenwoning heeft voldaan, de verweerder niet meer gehouden is haar al hetgeen noodig is volgens zijn staat en zijn vermogen te verschaffen;

dat de verplichting tot onderhoud, bij artikel 162 Burgerlijk Wetboek den man opgelegd, zal moeten worden opgevat niet als eene uitkeering in geld, die de vrouw zou kunnen vorderen

als zij dat mocht verkiezen, maar als een onderhoud in de gemeenschappelijke woning;

dat ook de eisch tot onderhoud der kinderen werd ontzegd, omdat aan den man alleen het beslissend gezag toekomst, waar het betreft het onderhoud en de opvoeding der kinderen;

dat dit laatste volkomen voegt bij het meest patriarchale volk ter wereld........... de Chineezen;

dat verweerder zich genegen verklaart zijne dochter Sim Antjie Nio bij zich in huis op te nemen en bij onverhoopte toewijzing van den eisch onmiddellijk eene vordering zal instellen tot dadelijke afgifte zijner dochter Sim Antjie Nio en tot onmiddellijke restitutie van de ontvreemde waarden of vergoeding daarvan;

dat hij zijn dochter bij de moeder heeft gelaten, wetende, dat de opeisching van dat kind haar zeer zoude grieven;

dat echter uit het bovenstaande duidelijk blijkt, dat de eisch volkomen ongegrond is en hij dus niet tot die maatregelen zal behoeven over te gaan;

reden waarom hij den Landraad verzoekt, zoo deze zich competent mocht verklaren, den eisch te ontzeggen, met veroordeeling van de eischeresse in de kosten;

O. dat partijen ten dienenden dage bij hunne gemachtigden, en de gedaagde tevens in persoon, zijn verschenen, tot geen vergelijk te brengen waren, maar bij hunne posita als bij eisch en antwoord hebben volhard, gedaagde alsnog heeft overgelegd vier ter zake betrekkelijke notarieel opgemaakte verklaringen van gedaagde en drie getuigen, waarna de Landraad, alvorens ten principale te beslissen, uitspraak heeft gedaan ten aanzien van de opgeworpen exeptie van onbevoegdheid des rechters;

In jure:

O. dat gedaagde als eerste grief tegen de vordering heeft aangevoerd, dat hij vermeent, dat de onderwerpelijke vordering niet ter competentie staat van den Landraad, maar van de hoofden der natie van partijen, zoodat omtrent dit punt in de eerste plaats dient te worden beslist;

O. dat blijkens hunne posita partijen zijn Chineezen of, volgens artikel 109 Regeering Reglement, met Inlanders gelijkgestelden en ingevolge artikel 1 Staatsblad 1855 no. 19 Vreemde Oosterlingen, terwijl de onderwerpelijke vordering gegrond is op de tusschen partijen bestaande rechten en verplichtingen als echtgenooten en als ouders van het uit hun huwelijk gesproten kind, aangezien eischeresse, als met gedaagde gehuwd, voor zich en voor het door gedaagde, staande huwelijk, bij haar verwekte kind levensonderhoud van den gedaagde eischt, welke materie ten aanzien van Europeanen geregeld is in het eerste Boek, titels V en XIV van het Burgerlijk Wetboek;

O. dat in artikel 94 van het Reglement op de Rechtelijke Organisatie bepaald is, dat de Landraad de gewone dagelijksche rechter is van alle met Inlanders gelijkstelden, welke bepaling, wat de civiele vorderingen — zooals casu — betreft, nader wordt bepaald door artikel 95 sub 1o en 5o van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie;

dat dus als regel werd gesteld, dat alle civiele vorderingen tusschen of tegen met Inlanders gelijkgestelden of Vreemde Oosterlingen (waaronder de Chineezen) ter competentie zouden staan van den Landraad, maar deze regel echter in zijn vollen omvang slechts gold tot het jaar 1855, toen bij Staatsblad no. 79 van dat jaar een deel der Europeesche burgerlijke wetgeving van toepassing werd verklaard op de Vreemde Oosterlingen, met bepaling tevens in artikel 8 van dat Staatsblad, dat de Vreemde Oosterlingen voortaan niet meer aan de rechtsmacht van den Landraad (een Inlandsch rechtscollege), maar aan de Europeesche rechtbanken zouden onderworpen zijn, voor zoover namelijk hunne civiele vorderingen gegrond waren op die toepasselijk verklaarde wetgeving, maar overigens de regel van artikel 94 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie zijn kracht behouden heeft;

dat nu in artikel 1 Staatsblad 1855 No. 79 op de Vreemde Oosterlingen van toepassing is verklaard o. a. het voor de Europeanen geldend Burgerlijk Wetboek, met uitzondering even-

wel, sub I *c* en *m*, van de bovenvermelde titels V en XIV van dat Wetboek, waarop juist de onderwerpelijke vordering is gegrond, zoodat, waar de vordering in casu niet gebaseerd is op de op partijen (Vreemde Oosterlingen) toepasselijk verklaarde Europeesche wetgeving, ook de Europeesche Rechtbanken niet competent zijn, maar de Landraad, volgens den regel van artikel 94 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie, bevoegd is om van de onderwerpelijke vordering kennis te nemen, aangezien ten processe ook niet is gebleken, dat partijen zich alsnog, volgens het bepaalde bij artikel 124, 2e van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie (artikel 11 en 13 Algemeene Bepalingen) ten aanzien van den grond dezer vordering bij vrijwillige overeenkomst aan de daarop betrekking hebbende Europeesche wettelijke bepalingen hebben onderworpen;

O. dat, waar dus de Landraad, met voorbijgang der Europeesche rechtbanken en gerechten, de rechter is bevoegd om van de onderwerpelijke vordering kennis te nemen, evenwel nog moet worden nagegaan of wellicht 's Landraads competentie ten deze mocht worden uitgesloten door de rechtsmacht der tot de natie van partijen behoorende hoofden, te weten de Chineesche hoofden;

O. hieromtrent:

dat bij artikel 3 van het in 1847 Staatsblad No. 23 afgekondigde thans vigeerende Reglement op de Rechterlijke Organisatie bepaald is, dat civiele vorderingen tusschen Inlanders of tusschen met dezen gelijkgestelden van gelijken landaard, welke volgens hunne godsdienstige wetten of de zeden en oude herkomsten ter beslissing staan van hunne priesters of hoofden, ook voortaan aan de beslissing van die hoofden en priesters blijven opgedragen, — welke bepaling in 1854 is overgenomen in artikel 78, 2e alinea, van het thans vigeerend Regeerings Reglement;

O. dat, zooals gezegd is, partijen zijn Chineezen en dus met Inlanders gelijkgestelden en alzoo moet worden onderzocht of de bepaling van artikel 3 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie ook van toepassing is op de Chineesche hoofden

m. a. w. of deze hoofden reeds vóór 1847 (omdat in het Reglement op de Rechterlijke Organisatie van 1847, in artikel 3, slechts van blijven bestaan kan worden gesproken van hetgeen in dat jaar reeds bestond) eenige rechtsmacht ten civiele bezaten en aan hunne beslissing waren opgedragen vorderingen als de onderwerpelijke, betrekkelijk huwelijksaangelegenheden;

O. dat in artikel 34 van het plakaat van 21 November 1760 aan den kapitein der Chineezen de bevoegdheid werd gegeven om „met communicatie zijner luitenants" in de wekelijksche vergaderingen af te doen kleine familieaangelegenheden onder de Chineezen, tot een bedrag van 25 Rijksdaalders, welke attributie van rechtsmacht ook nog in artikel 47 van de Ordonnantie van 29 Juli 1802, tot ampliatie en alteratie van evengemeld plakaat, bevestigd werd;

dat de Chineezen er wel naar gestreefd hebben, om geheel onderworpen te worden aan de rechtsmacht hunner hoofden, maar hun dit steeds is mislukt, daar zij overigens aan de Europeesche wetten en rechtspraak onderworpen waren;

dat men het, in 1847, ook niet geraden achtte om de Chineesche hoofden eene uitgebreider rechtsmacht toe te kennen, maar hen alleen wenschte te doen behouden de beslissing over kleine huishoudelijke aangelegenheden, betrekkelijk huwelijken, echtscheidingen, erfenissen en kleine schulden;

dat niettegenstaande dit, onder de Chineezen evenwel de gewoonte bestaat om slechts zelden andere aangelegenheden dan echtscheidingen aan de beslissing hunner hoofden te onderwerpen, doch wat hiervan ook zij, in ieder geval de onderwerpelijke vordering tot een bedrag van bijna *f* 10.000.— niet kan gezegd worden eene kleine huwelijkszaak te zijn, van welke kleine zaken alleen men in 1847 de beslissing aan de Chineesche hoofden wilde overlaten, zoodat de kennisneming van de onderwerpelijke zaak toch in elk geval aan de Chineesche hoofden niet toekomt, maar volgens den regel van artikel 94 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie aan den dagelijkschen rechter van partijen, n. l. den Landraad;

O. met samenvatting van het bovenstaande, dat het duidelijk is, dat de Landraad de eenige bevoegde rechter is om van de onderwerpelijke vordering kennis te nemen en de door gedaagde opgeworpen exceptie van onbevoegdheid des rechters hem mitsdien niet kan volgen;

Adjunct-Djaksa en Adviseur geraadpleegd;

Gelet op de aangehaalde wettelijke bepalingen en op artikelen 137, 185 en 187 Inlandsch Reglement;

Rechtdoende:

Verwerpt de voorgestelde exceptie van onbevoegdheid ratione materiae.

Verklaart zich bevoegd van de onderwerpelijke vordering kennis te nemen.

Veroordeelt den excipient in de kosten hierop gevallen, begroot op *f* 2,50 (Twee gulden en vijftig cents).

DE LANDRAAD VOORNOEMD,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

In facto:

Overnemende het exposé der feiten, vervat in 's Landraads tusschen partijen gewezen incidenteel vonnis, ddo. 31 Januari 1895 no. 119/1894, waarbij met veroordeeling van den excipient, thans gedaagde, in de kosten van het incident, de door hem opgeworden exceptie van onbevoegdheid des rechters ratione materiae is verworpen en de Landraad zich bevoegd heeft verklaard van de onderwerpelijke vordering kennis te nemen, en wijders:

O. dat de eischeresse bij de vervolging der zaak ter terechtzitting nog heeft verklaard, dat zij geene bewijzen kan voorbrengen tot staving harer posita ten principale en zich slechts aan 's rechters prudentie wenscht te refereeren, waarna partijen vonnis hebben gevraagd en de Landraad ten deze uitspraak heeft gedaan op heden;

In jure:

O. ambtshalve, als zijnde van publieke orde, dat eerst en vooraf behoort te worden nagegaan of de eischeresse als ge-

huwde Chineesche vrouw de onderwerpelijke vordering wel kon instellen zonder eenigen bijstand of machtiging;

O. daaromtrent:

dat ten processe vaststaat, dat eischeresse is eene Chineesche vrouw gehuwd met een Chinees, n.l. den gedaagde, en de vraag of zij als gehuwde Chineesche vrouw eenigen bijstand of machtiging behoeft om in rechten op te treden, de rechtsbevoegdheid van de gehuwde Chineesche vrouw betreft, welke zich gronden moet op de rechten van haren persoonlijken staat, die beheerscht worden door de godsdienstige wetten, instellingen en gebruiken der Chineezen, daar de voor Europeanen geldende wettelijke bepalingen omtrent den persoonlijken staat niet op Chineezen van toepassing zijn verklaard;

O. dat het van algemeene bekendheid is, dat de gehuwde Chineesche vrouw zoo totaal ondergeschikt is aan haren echtgenoot en deze het hoofd is der echtverbintenis, dat zij onbevoegd is zich te verbinden, vermogensrechten uit te oefenen en in rechten te verschijnen, zonder machtiging of bijstand van haren man;

dat wel is waar eischeresse's man, gedaagde, haar dien bijstand of die machtiging, als hebbende hij in casu een tegenstrijdig belang, misschien niet zou hebben willen verleenen, maar eischeresse, hare ondergeschikte positie als gehuwde Chineesche vrouw in aanmerking nemende, zich, ter bekoming van machtiging om deze vordering in te stellen, in overeenstemming met het beginsel in artikel 144 Burgerlijk Wetboek — juncto art. 75 Regeerings Reglement alinea ultima — in alle gevallen had kunnen wenden tot den gewonen dagelijkschen rechter der woonplaats van de echtelieden, in casu, waar de vordering niet gebaseerd is op de op Chineezen toepasselijk verklaarde Europeesche wetgeving, in gevolge artikel 94 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie, tot den Landraad en wel tot den Landraad te Soekaboemi, omdat de gehuwde Chineesche vrouw blijkens artikel 21 Burgerlijk Wetboek juncto Staatsblad 1855 no. 79 haar woonplaats heeft bij haren man, n.l. den gedaagde, die te Soekaboemi woont;

dat tegen deze beslissing niet obsteert artikel 432, eerste lid juncto 126 en volgende Inlandsch Reglement, omdat deze laatste artikelen slechts betrekking hebben op het indienen zelf van den eisch, niet op de vormen en formaliteiten die met het oog op den persoonlijken staat van den aanlegger in acht genomen moeten worden, alvorens deze kan overgaan tot het indienen zelf van den eisch, onder welke vormen en formaliteiten o.a. valt het verleenen van machtiging door den rechter om een eisch in te stellen;

O. dat eischeresse alzoo geen persona standi in judicio is en zij, nu zij zonder 's rechters machtiging in rechten is opgetreden, met hare vordering niet ontvankelijk is;

O. dat na deze beslissing de al of niet gegrondheid van de door gedaagde aangevoerde verwering buiten beschouwing kan blijven:

Adjunct-djaksa en Adviseur geraadpleegd;

Gelet op de aangehaalde wetsbepalingen en op artikelen 75 3de lid Regeerings Reglement, 1, 8 en 10 van Staatsblad 1855 no. 79, artikelen 185 en 187 Inlandsch Reglement;

Rechtdoende:

Verklaart eischeresse niet ontvankelijk met hare vordering.

Veroordeelt haar in de kosten van het geding, begroot op *f* 7.50 (Zeven gulden, vijftig cents).

(Bovenstaand vonnis werd op dezelfde gronden en motieven door den Raad van Justitie te Batavia bij vonnis van 11 Mei 1895 in appèl bekrachtigd.)

LANDRAAD TE DEMAK.

Zitting van den 10en Augustus 1895.

Voorzitter: Mr. G. D. WILLINCK.

BESCHIKKING OF VONNIS. — SEQUESTRATIE. — VORMEN VAN PROCEDURE.

DE LANDRAAD TE DEMAK,

Gelezen het request, ddo. 8 Augustus 1895, van de Chineezen Oei Ing Tjom, Oei Ing Djoe en Oei Ing Koan, kooplieden, de twee eerstgenoemden wonende te Poerwodadi en de laatstgemelde wonende te Semarang, houdende verzoek:

a. de gerechtelijke sequestratie te gelasten van de navolgende, ten name van wijlen Tan Bie Nio, staande perceelen, te weten:

(hierop volgt de opsomming van eenige perceelen)

tot tijd en wijle het geschil tusschen requestranten, de Chineezen Koh Soei Heh, Koh Siok Hien, Koh Siok Hoe, Sie Kiem Han, Oei Kim Powee en Oei Ing Toen, de drie eerstgenoemde wonende te Demak, de vierde wonende te Buitenzorg en de vijfde en zesde wonende te Poerwodadi, contra den Chinees Tjia Thaij Tjong, koopman, wonende te Semarang, over de nalatenschap van wijlen Tan Bie Nio voornoemd in rechten zal zijn beëindigd, met opdracht dier sequestratie aan den heer Willem Frederick Ingram, Procureur bij den Raad van Justitie te Semarang, of aan zoodanigen persoon als de Landraad raadzaam voorkomt;

b. den te benoemen sequester te bevelen zich in het bezit der gesequestreerde goederen te stellen en die onder zich te houden;

c. een ieder, wien zulks aangaat, te gelasten zulks te gehengen en te gedoogen;

d. te bepalen, dat het vonnis zal worden beteekend aan den Griffier van den Raad van Justitie te Semarang;

e. het vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad niettegenstaande hooger beroep; grondende zij hun verzoek op de navolgende feiten:

dat op den 16en April 1892 te Semarang is overleden de chineesche vrouw Tan Bie Nio, ook geschreven Tan Bien Nio, in de wandeling genoemd Njonja Sok, zonder achterlating van eenig testament;

dat daarop de Chinees Tjia Thaij Tjong, koopman, wonende te Semarang, zich heeft opgeworpen als haren eenigen wettelijken erfgenaam, op grond dat hij de eenige zoon zoude zijn bij voornoemde Tan Bie Nio in wettig huwelijk door wijlen Tjia Sok Ing verwekt;

dat zijne aanspraken echter niet erkend en derzelver geldigheid is betwist geworden door:

1e. de Chineesche vrouw Koh Hong Nio wonende te Poerwodadi, grootmoeder van requestranten;
2e. den Chinees Koh Soei Heh, handelaar, wonende te Demak;
3e. den Chinees Koh Siok Hien, handelaar, wonende te Demak;
4e. den Chinees Koh Siok Hoe, handelaar, wonende te Demak;
5e. den Chinees Sie Kiem Han, handelaar. wonende te Buitenzorg;

dat Tjia Thaij Tjong daarop voornoemde personen, bij introductief request ddo. 22 Augustus 1893, heeft gedagvaard voor den Landraad te Demak, ten einde door dezen te doen beslissen, dat hij is de eenige erfgenaam van voornoemde Njonja Tan Bie Nio;

dat inmiddels de Chineesche vrouw Koh Hong Nio den 14en November 1894 te Poerwodadi overleden was, met achterlating van een door haar dood bekrachtigd testament, bij acte ddo. 19 April 1892 door den tijdelijk vervangend notaris te Semarang L. Geesdorp sub No. 10 verleden, waarbij zij requestranten, zoomede hare beide overige kleinzonen Oei Ing Toen en Oei Kim Powee, tot hare universele erfgenamen had benoemd;

dat requestranten als zoodanig de aanspraken, welke de erflaatster bij haar leven op de nalatenschap van wijlen Njonja Tan Bie Nio had doen gelden, handhaafden en dan ook ten dienenden dage, bij hunne gemachtigde Mr. H. Matthes, voor den Landraad te Demak verschenen;

dat echter de Landraad van Demak bij vonnis van 22 Mei 1895 zich onbevoegd verklaarde van den eisch, zooals die door Tjia Thaij Tjong was gedaan, kennis te nemen;

dat Tjia Thaij Tjong daarop op nieuw, doch thans op eenigszins andere wijze, te weten: met inachtneming der door den

Landraad te Demak genomene exceptieve beslissing, bij introductief request van 24 Juni 1895 tegen requestranten en de overige in hoofde dezes genoemde personen, zoomede tegen Oei Kiem Powee en Oei Ing Toen, zijne vordering tot verkrijging van den boedel van wijlen Tan Bie Nio bij den Landraad te Demak aanhangig maakte;

dat dus thans op nieuw over dien boedel voor den Landraad te Demak een geschil aanhangig is tusschen Tjia Thaij Tjong te eener en requestranten en de overige voornoemde medepretendenten ter andere;

dat nu tot dien boedel onder meer behooren de voormelde, nog steeds ten name van wijlen Tan Bie Nio staande, vastigheden;

dat dus thans over den eigendom van — en de gerechtigheid tot — alle deze perceelen geschil is voor den Landraad te Demak;

dat niettemin Tjia Thaij Tjong heeft goedgevonden om bij request ddo. 21 Mei 1895 de Boedelkamer te Semarang te adieeren met het verzoek bij overgangsstaat, als bedoeld bij de Ordonnantie vervat in Staatsblad 1842 No. 17 sub 2-*b*, te verklaren, dat opgenoemde perceelen krachtens Chineesch versterfrecht alle op hem behooren over te gaan, en zulks kennelijk met geen ander doel dan om, gewapend met deze verklaring, de overschrijving dier perceelen te zijnen name te kunnen bewerkstellingen;

dat verwonderlijk genoeg de Boedelkamer te Semarang geene bedenkingen tegen de inwilliging van dit verzoek scheen te hebben, vermits zij, bij resolutie ddo. 31 Mei 1895 No. 1353/1545, besloot aan requestrant (Tjia Thaij Tjong) den door hem gewenschten overgangsstaat uit te reiken, en daarbij uitdrukkelijk verklaarde, dat de door wijlen Tan Bie Nio nagelaten vastigheden ten name van Tjia Thaij Tjong behooren te worden overgeschreven;

dat, heeft deze overschrijving plaats, het geen twijfel lijdt, dat de aanspraken en rechten van requestranten en van de overige medepretendenten op den boedel van wijlen Tan Bie Nio voor een goed deel illisoir zullen worden;

dat requestranten dit wenschen te voorkomen door van den Landraad te Demak een rechterlijk bevel uit te lokken, waarbij opgenoemde perceelen in gerechtelijke sequestratie worden opgedragen aan een door den Landraad van ambtswege te benoemen persoon;

dat het onderwerpelijk geldt een provisionelen eisch, zoodat bij toewijzing daarvan de Landraad te Demak ingevolge het voorschrift, vervat in artikel 184 Inlandsch-Reglement, aan het betreffende vonnis de voorloopige ten uitvoerlegging kan bevelen niettegenstaande hooger beroep of cassatie;

O. dat het hier geldt een provisioneele vordering in een aanhangig geding, als bedoeld in artikel 184 van het Inlandsch-Reglement;

O. dat de zaak spoedvereischend is en *geene vormen van rechtspleging zijn voorgeschreven;* (1)

O. dat het gedaan verzoek, als op de wet gegrond, behoort te worden toegestaan;

Ingewonnen het advies van den Djaksa en van den Chineeschen adviseur Tio IJoe Poen;

Gelet op het bovenaangehaalde Wetsartikel, op artikel 75, slotalinea, van het Regeerings-Reglement; op artikel 8 van de algemeene bepalingen van Wetgeving en op de artikelen 833 alinea 2; 956, 1694, 1695, 1730, 1734, 1736 en 1738 — van het Burgerlijk Wetboek;

Rechtdoende:

Staat het ten requeste gedaan verzoek toe.

Gelast mitsdien de sequestratie van de navolgende, ten name van wijlen de Chineesche vrouw Tan Bie Nio staande, vastigheden, te weten:

(hierop volgt de opsomming van eenige perceelen.)

tot tijd en wijle het onderwerpelijk geschil over de nalatenschap van wijlen Tan Bie Nio, in rechten zal zijn beëindigd.

Benoemd tot sequester den Griffier bij den Landraad te Demak.

(1) Wij spatieeren.

Beveelt den benoemden sequester zich in het bezit der gesequesteerde goederen te stellen en die onder zich te houden.

Gelast ieder, wien zulks aangaat, zulks te gehengen en te gedoogen.

Bepaalt dat dit vonnis zal worden beteekend aan den Griffier van den Raad van Justitie te Semarang.

Verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande hooger beroep of cassatie.

Stelt het bedrag der kosten vast op *f* 2,50 (Twee gulden vijftig centen).

Aldus gewezen in Raadkamer van Zaterdag den 10den Augustus 1895 bij ons Meester Gerhardt Désiré Willinck President en Mas Mangoen Herdjo en Mas Reksosemito Leden van voornoemden Landraad en tenzelfden dage ter terechtzitting door den President voornoemd *in het openbaar uitgesproken* (1) in tegenwoordigheid van...... enz.

NASCHRIFT.

Uit bovenstaande beslissing van den Landraad te Demak blijkt, dat bij introductief request ddo. 24 Juni 1895 door Tjia Thaij Tjong tegen Oei Ing Tjom cum suis voor dien Landraad een civiel rechtsgeding is aanhangig gemaakt tot verkrijging van de erfenis van de op 16 April 1892 te Semarang ab intestato overleden Chineesche vrouw Tan Bie Nio, ook geschreven Tan Bien Nio, in de wandeling genaamd Njonja Sok, en dat, terwijl het geschil over de vraag wie erfgenaam en dus bevoegd is tot het in het bezit nemen van de bewuste nalatenschap aanhangig was, de requestranten, die met anderen als gedaagden in dat geding optraden, het in bovenstaande beslissing vermeld request aan den Landraad hebben aangeboden, strekkende tot sequestratie van de daarin nader vermelde perceelen, uitmakende de nalatenschap van genoemde Njonja Sok.

(1) **Wij spatieeren.**

Dat verzoek tot sequestratie — nu daargelaten of in eene procedure voor een Landraad, sequestratie kan worden bevolen, (art. 432 Inlandsch Reglement) — zijnde eene provisioneele vordering, moest natuurlijk behandeld worden op dezelfde wijze als de hoofdvordering en had dus aan den verweerder (in het tusschengeding over sequestratie) Tjia Taij Tjong moeten worden toegezonden met aanzegging. daarop binnen een bepaalden tijd te antwoorden (art. 128 Inlandsch Reglement). Verder had de zaak als een contradictoir geding moeten worden berecht.

De Landraad weet blijkbaar niet, dat bij de behandeling van eene provisioneele rechtsvordering moeten worden in acht genomen dezelfde vormen van rechtspleging als bij de behandeling van de hoofdvordering, (vide de 2e considerans van 's Landraads beslissing) en heeft tengevolge daarvan met voorbijgang van de voorgeschreven procesvormen op het verzoek, zonder verhoor der tegenpartij, vonnis geslagen en dientengevolge buiten geding gesteld de tegenpartij, aan wie aldus de gelegenheid werd ontnomen om de provisioneele vordering, des noodig oordeelende, tegen te spreken.

Tegen den vorm van het vonnis valt ook wat aan te voeren. Bij de lezing van de beslissing tot aan het dictum, zou men denken te doen te hebben met eene *beschikking*, leest men het dictum, dan komt men tot de conclusie, dat de Landraad bedoeld heeft een *vonnis* te slaan.

Wij gelooven dat een dergelijke behandeling van eene provisioneele rechtsvordering en de hybridische vorm van het daarbij gewezen vonnis eenig zijn in de Inlandsche rechtspraak en hopen dat ze ook eenig zullen blijven.

MR. ALPH. OCKERSE

SEMARANG — Augustus 1895.

STRAFZAKEN.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

(EERSTE KAMER).

CASSATIE.

Zitting van 4 Juli 1895.

Voorzitter: Mr. J. SIBENIUS TRIP.

ELEMENTEN DER OVERTREDING VAN ART. 17 STBL. 1879 NO. 286.

Bij art. 17 van Stbl. 1879 No. 286 (sedert gewijzigd bij Stbl. 1890 No. 116, 1891 No. 41 en 1892 No. 223) is strafbaar gesteld het bezit van koffie in de bij art. 13, 2o. aangewezen kringen, boven de ingevolge dat artikel bepaalde hoeveelheid, terwijl op dat algemeene voorschrift in genoemd art. 13, 2o. eene uitzondering is gemaakt voor de Inlandsche bezitters van koffietuinen, hunne hulpplukkers, zoomede de ondernemers van aan den Lande te leveren koffie.

Hier is dus sprake van een zoogenaamd fait d'excuse, hetwelk een in 't algemeen strafbaar feit in zekere speciale gevallen en onder zekere omstandigheden niet strafbaar doet zijn, zoodat het geen vereischte is het niet bestaan der uitzondering als een element der overtreding in de ten laste legging op te nemen.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het in hooger beroep van een vonnis van den Landraad te Ambarawa, ddo. 19 Februari 1895, door den Raad van Justitie

te Semarang (tweede kamer) gewezen en op den 2den Mei 1895 uitgesproken vonnis, waarbij met ontvangst van het appèl en vernietiging van het vonnis, waarvan appèl, is verklaard, dat de aan beklaagde The Ing Hok ten laste gelegde feiten noch misdrijf noch overtreding opleveren en hij te dier zake van alle rechtsvervolging is ontslagen, met verwijzing van den Lande in de kosten van het geding in beide instantiën gevallen, met last tot teruggave van de als stukken van overtuiging gediend hebbende koffie aan den ambtenaar van het Openbaar Ministerie bij den Landraad te Ambarawa, na verloop van acht dagen, nadat dat vonnis in kracht van gewijsde zal zijn gegaan;

Gezien het afschrift der acte waaruit blijkt, dat de Substituut-Officier van Justitie bij den Raad van Justitie te Semarang op den 4en Mei daaraanvolgende ter griffie van genoemden Raad is verschenen en verklaard heeft cassatie aan te teekenen tegen dat vonnis, zoomede het relaas van beteekening daarvan aan den beklaagde The Ing Hok op den 7den daaraanvolgende;

Gezien de door den Substituut-Officier voornoemd op den 11den Mei 1895 ter griffie van meermelden Raad ingediende memorie van cassatie;

Gelezen de door den Procureur-Generaal genomen conclusie, gedagteekend 26 Mei 1895, strekkende, dat het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië, in cassatie rechtdoende, het in hooger beroep gewezen vonnis van den Raad van Justitie te Semarang op 2 Mei 1895, in de overtredingzaak van The Ing Hok uitgesproken, zal vernietigen, en voorts doende wat voormelde Raad had behooren te doen: het vonnis van den Landraad te Ambarawa op 19 Februari 1895 tegen voornoemden beklaagde gewezen en uitgesproken zal verbeteren; dezen ter zake der hem ten laste gelegde en wettig bewezen feiten zal schuldig verklaren aan onwettig bezit van koffie en overigens dat vonnis zal bekrachtigen, met veroordeeling van den beklaagde in de kosten van het geding in de drie instantiën;

Gehoord het rapport van den Raadsheer-rapporteur Mr. W. A. P. F. L. Winckel;

Gezien de stukken;

O. dat bij memorie van cassatie, gedagteekend Semarang 11 Mei 1895, door den requirant als middel is voorgesteld:

Schending van artikel 17 juncto 13 van Staatsblad 1879 No. 286 zooals het sedert is gewijzigd, door op de aan den beklaagde ten laste gelegde en als bewezen aangenomen feiten het aangehaald artikel 17 niet toe te passen;

O. ten aanzien van dit middel:

dat aan den gerequireerde bij de dagvaarding van den 11den Februari 1895 is ten laste gelegd, dat hij, niet zijnde bezitter van koffietuinen of ondernemer voor de bereiding van aan den Lande te leveren koffie, den 23sten Mei 1894, in zijne woning in de Chineesche wijk ter hoofdplaats Ambarawa, dus binnen den kring aangewezen bij artikel 6 van het besluit van den Resident van Semarang ddo. 22 Februari 1892, afgekondigd in de *Javasche Courant* van den 1en en 4den Maart 1892 No. 18 en 19, zonder diens toestemming zou hebben in zijn bezit gehad eene hoeveelheid van 49 katties, dus meer dan de bij artikel 7, 2e *a* en *b* van gemeld besluit bepaalde hoeveelheid, bereide koffie dan wel koffie in de hoornschil;

O. dat de Landraad, dit feit bewezen verklarende, den gerequireerde schuldigd heeft verklaard aan overtreding van Staatsblad 1879 No. 286, zooals het is gewijzigd bij Staatsbladen 1890 No. 116 en 1891 No. 41, junctis artikelen 6 en 7 2e *a* van het besluit van den Resident van Semarang ddo. 22 Februari 1892, afgekondigd in de *Javasche Courant* van den 1en en 4en Maart 1892 No. 18 en 19, doch dat in het beklaagde vonnis van den Raad van Justite te Semarang is geoordeeld, dat de aan gerequireerde ten laste gelegde en als bewezen aangenomen feiten noch misdrijf noch overtreding opleveren en hij te dier zake van alle rechtsvervolging is ontslagen, omdat in die feiten niet is vermeld, dat beklaagde geen hulpplukker is van

een aandeelhebber van Gouvernements-koffietuinen en zij alzoo niet alle elementen van de overtreding van onwettig bezit van koffie bevatten;

O. dat in de memorie van cassatie tot toelichting van het middel daartegen is aangevoerd, dat het niet bezitten van de hoedanigheid van aandeelhebber van een Gouvernements-koffietuin, dan wel van hulpplukker van een aandeelhebber van een Gouvernements-koffietuin, geen element is van de bij artikel 17 der Ordonnantie in Staatsblad 1879 No. 286, zooals die Ordonnantie sedert is gewijzigd bij de Staatsbladen 1890 No. 116, 1891 No. 41 en 1892 No. 223 omschreven overtreding, maar eene omstandigheid, waarop een beklaagde zich kan beroepen tot afwering van een tegen hem persoonlijk uit te spreken straf;

O. dienaangaande, dat in de Ordonnantie, opgenomen in Staatsblad 1879 No. 286, zooals die sedert is gewijzigd bij Staatsblad 1890 No. 116, 1891 No. 41 en 1892 No. 223, bij artikel 17 in het algemeen strafbaar is gesteld het bezit van koffie in de bij artikel 13, 2o aangewezen kringen, boven de ingevolge dat artikel bepaalde hoeveelheid, terwijl op dat algemeene voorschrift in genoemd artikel 13, 2o eene uitzondering is gemaakt voor de Inlandsche bezitters van koffietuinen, de aandeelhebbers van Gouvernements-koffietuinen, hunne hulpplukkers, zoomede de ondernemers voor de bereiding van aan den Lande te leveren koffie;

O. dat hier dus sprake is van een zoogenaamd fait d'excuse, hetwelk een in het algemeen strafbaar feit in zekere speciale gevallen of onder bepaalde omstandigheden niet strafbaar doet zijn en het geen vereischte is, het niet bestaan der uitzondering als een element der overtreding in de ten laste legging op te nemen;

O. dat de Raad van Justitie te Semarang door den gerequireerde te ontslaan van alle rechtsvervolging, omdat de uitzondering niet als een element der overtreding in de dagvaarding was vermeld, artikel 17 bovengenoemd dus door niet toepassing

heeft gehouden en 's Raads vonnis dientengevolge moet worden vernietigd;

O. dat het Hof geen nader onderzoek noodig acht aangaande omstandigheden, die tot verlichting of verzwaring der op te leggen straf kunnen leiden en dus de zaak ten principale moet afdoen;

O. dat de Landraad op de gronden en motieven in zijn vonnis vermeld te recht eene schuldigverklaring en veroordeeling tegen den gerequireerde heeft uitgesproken, doch de feiten minder juist heeft gekwalificeerd;

O. dat de opgelegde straf in juiste verhouding staat tot de graviteit der gepleegde overtreding en 's Landraads vonnis dus ten aanzien der kwalificatie behoort te worden verbeterd, doch overigens, als wel en te recht gewezen, behoort te worden bekrachtigd, met veroordeeling van den gerequireerde ook in de kosten op het hooger beroep en in cassatie gevallen;

Gelet op de artikelen 170, 171 en 173 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie, de artikelen 352, 354, 359, 360 en 362 en 411 van dat op de Strafvordering en de bovenaangehaalde wetsbepalingen;

Rechtdoende:

Vernietigt het in hooger beroep door den Raad van Justitie te Semarang (tweede kamer) op den 2en Mei 1895 tegen den gerequireerde uitgesproken vonnis.

En ten principale:

Verbetert het door den Landraad te Ambarawa op den 19en Februari 1895 gewezen vonnis.

Verklaart den beklaagde, thans gerequireerde, The Ing Hok schuldig aan „onwettig bezit van koffie".

Bekrachtigt overigens vonnis.

Veroordeelt den beklaagde ook in de kosten op het hooger beroep en in cassatie gevallen.

(TWEEDE KAMER).

VERZET.

Raadkamer van 17 Juli 1895.

Voorzitter: Mr. G. H. LOWE.

SLAVENHANDEL. (1)

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het vonnis van den Raad van Justitie te Macassar van 15 Mei 1895, waarbij is verklaard, dat hetgeen den verdachte Aroe alias Toeroe Aroe is ten laste gelegd niet onder het bereik der strafwet valt en er dus geen grond is om tegen hem voort te procedeeren en gelast dat hij, zoo hij zich in hechtenis bevindt, onmiddellijk op vrije voeten zal worden gesteld, tenzij hij om andere redenen in hechtenis behoort te blijven; alvorens op het requisitoir tot het verleenen van rechtsingang tegen de verdachten Gikoe, Soetoena, Poca Male, Koe n Dikie, Samsie, Soekoe, Poea n Garie, 'n Garie, Noreo alias n Deloe en Basaba te beschikken, is bevolen dat — met in achtneming van hetgeen in de 4e, de 5e en de 6e overweging van het vonnis voorkomt — een nader onderzoek zal worden ingesteld naar den aard van het misdrijf, dat de door dezen gepleegde feiten opleveren, met bevel dat de verdachten inmiddels in hechtenis zullen blijven;

Gelet op de aanteekening van verzet door den Officier van Justitie bij den gemelden Raad tegen dat vonnis op den 16en Mei 1895 gedaan;

Gelezen het verslag en requisitoir van den Procureur Generaal Mr. J. C. Mulock Houwer genomen en gedagteekend 16 Juni 1895 No. 1328, daartoe strekkende, dat het Hof, met vernieti-

---

(1) Dit belangrijk arrest bevelen wij ten zeerste ter lezing aan.

R.

ging van 's Raads vonnis waartegen verzet, alsnog den tegen de verdachten Gikoe cs. gerequireerden rechtsingang zal verleenen;

Gezien de stukken;

O. dat uit het gehouden voorloopig onderzoek voldoende aanwijzingen zijn verkregen om aan te nemen dat op zekeren dag van de maand April, Mei of Juni 1894 de verdachten Gikoe, Basaba, Noreo alias 'n Deloe te of in de nabijheid van Memboro, een aan de zee gelegen plaatsje van de onder het rechtstreeksch gezag van het Nederlandsch-Indisch Gouvernement staande onderafdeeling West-Soemba der Residentie Timor, de personen van Padoeng en haar zoon en dochters, respectievelijk genaamd Goera, Yenga en Sedoe, allen vrije lieden, overvallen en aanboord van de aan den verdachte Poea 'n Garie toebehoorende prauw hebben gebracht, om die personen elders als slaven te verkoopen;

dat voorts de verdachten Soetoena, Samsie en Soekoe met hetzelfde doel aan boord van dat vaartuig hebben gebracht de uit het rijkje Sawonda, gelegen bezuiden Memboro voormeld, afkomstige slaven 'n Gikoe Kanao en Kasatoe, terwijl de verdachte Poea Male dit heeft gedaan ten aanzien van den slaaf Boela;

dat die prauw, waarop zich voornoemde eigenaar, tevens gezagvoerder Poea 'n Garie, zoomede de overige verdachten en de van hunne vrijheid beroofde personen en slaven voornoemd en de eigenaar van laatstgenoemden slaaf Poea Male genaamd, bevonden, is gestevend naar het in de afdeeling Midden-Soemba gelegen plaatsje Wairara, alwaar de geroofde personen en slaven ontscheept en van daar naar het binnenland werden vervoerd;

dat voorts de drie eerstgenoemde slaven door de verdachten Soetoena, Samsie en Soekoe aan zekeren Kabilingi te Kambatana of Taladjawa en de vrouw Padoeng door den verdachte 'n Garie aan zekeren Damoe te Rono zijn verkocht, terwijl Goesa en Yenga verder het binnenland werden ingevoerd, met het doel om daar te worden verkocht, doch welke personen te Rendeh zijn ontvlucht en eindelijk Sedoe bij zekeren Roke is achtergebleven;

O. dat deze daadzaken ten aanzien van de verdachten Poea 'n Garie, Gikoe, Basaba, Noreo alias 'n Deloe, Koe 'n Dikie Soetoena, Samsie, Soekoe en Poea Male alle elementen in zich bevatten van het misdrijf van „slavenhandel", strafbaar ingevolge de artikelen 18 en 20 van Staatsblad 1825 No. 44 juncto II van Staatsblad 1887 No. 180;

dat immers naar het Europeesch volkenrecht de slavenhandel is een misdrijf, dat ook kan worden gepleegd door volken en stammen die, dat recht niet erkennende, voortgaan in strijd daarmede personen van hunne vrijheid te berooven en als slaven te verkoopen, niettegenstaande die volken en stammen bij ervaring weten, dat de Europeesche natiën den slavenhandel te keer gaan, omdat zij het instituut der slavernij, als met het natuurrecht, volgens hetwelk ieder mensch vrij is, in strijd, niet erkennen;

O. dat de publicatie van Staatsblad 1825 No. 44 in dien zin moet worden opgevat, dat de slavenhandel daarbij niet slechts is verboden met schepen uit den vreemde, maar ook met die, welke herkomstig zijn uit leenroerige en bondgenootschappelijke staatjes binnen het grondgebied van Nederlandsch-Indië, waar de slavernij en slavenhandel, ondanks het uitdrukkelijk verbod vermeld in de artikelen 115 en 116 van het Regeerings Reglement, nog feitelijk bestaat;

O. dat uit het bovenstaande volgt dat, al moge vooralsnog niet voldoende vaststaan of de bovengenoemde verdachten al of niet onderdanen zijn van het Nederlandsch-Indisch Gouvernement en al moge slavernij en slavenhandel wellicht op het eiland Soemba als volksinstelling nog bestaan en in de onafhankelijke staatjes aldaar geoorloofd zijn, nochtans. zoodra die slavenhandel gelijk onderwerpelijk, over zee, d. i. op territoir van het Nederlandsch-Indisch Gouvernement, gedreven wordt, de betrekkelijke bepalingen voorkomende in voormeld Staatsblad 1885 No. 44 ook van toepassing zijn op de Radja's en hunne onderdanen, die niet aan het rechtstreeksch gezag van het Gouvernement zijn onderworpen;

O. dat de Raad van Justitie te Macasser — hoezeer te recht aannemende, dat uit het voorloopig onderzoek der feiten voldoende is gebleken, dat de verdachten voornoemd in vereeniging met elkander slavenhandel hebben gedreven op het tot Nederlandsch-Indië behoorend eiland Soemba — juister in de territoriale wateren van Soemba — en dat zij zich daarbij hebben bediend van een vaartuig, waarmede zij de personen, die bestemd waren om als slaven te worden verkocht, te Wairara hebben ingevoerd — nochtans — en zulks met een beroep op het bepaalde bij de artikelen 19, 20, en 21 van Staatsblad 1825 No. 44 — van oordeel is, dat de wetgever tegen de overtreding van het verbod, vermeld in artikel 18 van dat Staatsblad, slechts straf bedreigt ingeval er ontdekking op heeterdaad heeft plaats gehad, d.i. volgens die rechtbank, wanneer een tot slavenhandel bestemd vaartuig wordt aangehouden in eenige haven of rivier of op eenige reede, behoorende tot het gebied van Nederlandsch-Indië of in volle zee, in de wateren van Nederlandsch-Indië;

Overwegende echter dat deze beslissing is erroneus;

dat toch bij artikel 18 van Staatsblad 1825 No. 44 voormeld uitdrukkelijk is verboden zoowel de slavenhandel in Nederlandsch-Indië, als de invoer van slaven in Nederlandsch-Indië, tot dat einde, d.i. tot het drijven van handel in slaven, wordende verder bij artikel 19 de verbeurdverklaring gelast bij aanhouding van het tot slavenhandel dienende schip, terwijl bij artikel 20 straf wordt bedreigd zoowel tegen den gezagvoerder van het tot slavenhandel dienende schip, als tegen hen, die op dat vaartuig aan dien handel eenig deelnemen;

dat nu met eene gezonde uitlegging van artikel 20 in strijd is de meening, als zouden de gezagvoerders van zoodanig schip en de overige bovenvermelde personen slechts strafbaar zijn in geval dat schip „aangehouden" wordt, met andere woorden, de ontdekking op heeterdaad plaats heeft;

dat zoodanige uitliggeng dan ook geen steun vindt in de wet zelve;

dat toch de aanvangswoorden van artikel 20: „De voerders van zoodanige vaartuigen" blijkbaar slechts slaan op de in het vorige artikel 19 voorkomende: „tot slavenhandel dienende" en de wetgever geenszins daarbij tevens het oog heeft op het geval bij die laatste wetsbepaling vermeld, dat n.l. het vaartuig is „aangehouden";

dat toch dat geval alleen de conditio sine qua non is voor de verbeurdverklaring, doch geenszins voor de strafbaarheid van de slavenhandelaars, zijnde het toch ten eenenmale ondenkbaar, dat de wetgever de al of niet strafbaarheid van de bij artikel 20 genoemde personen zou hebben afhankelijk gesteld van de al of niet aanhouding van het schip, waarmede zij den verboden slavenhandel hebben gepleegd;

O. wat betreft de verdachte Aroe alias Toeroe Aroe, dat vermits de hierboven genoemde slaven reeds over zee aangevoerd waren en derhalve het misdrijf van „slavenhandel" reeds voltooid was toen hij de ontscheepte slaven met zijne vervoermiddelen het binnenland inbracht, en slavenhandel over land buiten het bereik der strafwet valt, er geen termen tot verdere strafvervolging van dien verdachte bestaan;

dat dit evenmin het geval is ten aanzien van den verdachte Poea 'n Garie;

O. dat mitsdien 's Raads beschikking behoort te worden vernietigd, met uitzondering voor zooveel den verdachte Aroe alias Toeroe Aroe betreft;

Gelet, behalve op de aangehaalde wetsbepalingen, op artikel 72 van het Reglement op de Strafvordering;

Rechtdoende:

Vernietigt het vonnis van den Raad van Justitie te Macasser ddo. 15 Mei 1895, voor zooveel betreft de verdachten Gikoe, Soetoena, Poea 'n Garie, Poea Male, Koe 'n Dikie, Samsie, Soekoe, Noreo alias 'n Deloe en Basaba.

Verleent tegen hen rechtsingang met bevel van gevangenhouding tegen de vier eerstgenoemden, en met bevel van

gevangenneming tegen de overige verdachten, ter zake van de in hoofde omschreven feiten.

Gelast den Rechter-Commissaris van strafzaken te Macasser ter zake te instrueeren als naar de wet.

Verstaat dat er geen termen zijn om den verdachte 'n Garie verder strafrechtelijk te vervolgen.

Bekrachtigt het vonnis voor het overige.

HOOGER BEROEP.

Zitting van 31 Juli 1895.

Voorzitter: als voren.

ART. 336 STRAFW. VOOR EUROP.

Voor de strafbaarheid van het bij art. 336 Strafw. voor Europeanen bedoeld misdrijf wordt niet vereischt eene voortgezette handeling van het openstellen eener daartoe georganiseerde inrichting, bestemd om het publiek de gelegenheid te verschaffen zich aan het spel over te geven.

Die wetsbepaling bedreigt, volgens hare eenvoudige en duidelijke bewoordingen, straf tegen dengene, die een huis houdt, d.i. heeft ingericht, *voor het spelen van hazardspelen en die het publiek aldaar tot dat doeleinde heeft toegelaten.*

Jan Arie Kriebel, oud 28 jaren, geboren te Pendool (Residentie Djokjakarta), wonende in de kampong Petean ter hoofdplaats Semarang, gewezen korporaal, thans zonder beroep, appellant,

tegen

het Openbaar Ministerie bij den Raad van Justitie te Semarang, geappelleerde.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het vonnis van den Raad van Justitie te Semarang van 16 Mei 1895, waarbij de beklaagde Jan Arie Kriebel is

schuldig verklaard aan „het houden van een huis waar een hazardspel wordt gespeeld en het daarin toelaten van het publiek, na reeds te voren tot tuchthuisstraf veroordeeld te zijn geweest, onder verzachtende omstandigheden gepleegd en deswege veroordeeld tot de straf van gevangenis voor den tijd van drie maanden en in de kosten van het geding, met verbeurdverklaring van de navolgende tot overtuigingsstukken gediend hebbende voorwerpen als: de mat, het stuk imitatieleer, het bord, de twee tolletjes, den klapperdop, den spaarpot met inhoud en de lamp, en met bevel tot teruggave van de andere overtuigingstukken na verloop van ééne maand nadat het vonnis in kracht van gewijsde zal zijn gegaan, van het kistje met negen-en-twintig sigaren en *f* 0.65 aan duiten aan den getuige Rebo en van al het overige aan den ambtenaar van het Openbaar Ministerie bij dezen Raad, tenzij op de kleedingstukken en de kous met het restant geld door de eigenaren of rechthebbenden binnen voormelden termijn beslag zij gelegd overeenkomstig de wet;

Gelet op de aanteekening van appèl door den beklaagde op 4 Juni 1895 en mitsdien binnen den bij de wet voorgeschreven termijn gedaan;

Gehoord de voorlezing van het requisitoir van dagvaarding en het relaas van beteekening daarvan;

Gelet op het tegen den behoorlijk gedagvaarden doch niet verschenen beklaagde verleend verstek;

Gehoord het rapport van den Raadsheer Mr. G. J. F. van Hamel, zoomede de voorlezing der in eersten aanleg afgelegde getuigenverklaringen;

Gehoord het door het Openbaar Ministerie bij dit Hof, vertegenwoordigd door den Advocaat-Generaal Mr. W. C. van Benthem Jutting, ter terechzitting genomen requisitoir, daartoe strekkende, dat het Hof, met ontvangst van het appèl, het het vonnis waarvan appèl zal verbeteren, den beklaagde thans appellant zal schuldig verklaren aan „het houden van een huis, waar hazardspel wordt gespeeld en het daarin toelaten van

het publiek, na reeds te voren tot tuchthuisstraf veroordeeld te zijn geweest" en deswege zal veroordeelen tot gevangenisstraf van twee maanden en vijftien dagen en eene geldboete van *f* 100.— (één honderd gulden) met bepaling van den tijd, gedurende welken de appellant wegens het niet voldoen dier boete in gijseling kan worden gehouden op vijftien dagen en overigens het vonnis zal bekrachtigen, met veroordeeling van den appellant in de kosten dezer appellatoire instantie;

Gezien de stukken;

O. dat de Procureur-Generaal met het oog op enkele rechterlijke beslissingen omtrent den zin van artikel 336 van het Strafwetboek voor Europeanen zich de vraag heeft gesteld of voor de strafbaarheid van het daarbij bedoeld misdrijf o. a. vereischt wordt eene voortgezette handeling van het openstellen eener daartoe georganiseerde inrichting, bestemd om het publiek de gelegenheid te verschaffen zich aan het spel over te geven, doch deze vraag te recht ontkennend heeft beantwoord, daar die wetsbepaling met geen enkel woord zoodanige voortgezette handeling als vereischte stelt en volgens hare eenvoudige en duidelijke woorden straf bedreigt tegen dengene die een huis houdt, d. i. heeft ingericht voor het spelen van hazardspelen en het publiek aldaar tot dat doeleinde heeft toegelaten, zoodat het voor de toepasselijkheid van dit artikel onverschillig is of beklaagde reeds eens of meermalen voor het geincrimineerde feit het publiek de gelegenheid tot spelen heeft gegeven;

O. dat de rechter, op grond der wettige bewijsmiddelen in het vonnis vermeld, te recht eene schuldig verklaring en veroordeeling tegen den beklaagde uitgesproken en het gepleegde feit ook naar behooren omschreven heeft;

O. dat den Hove echter geene termen zijn voorgekomen tot toepassing van artikel 34 van het Strafwetboek voor Europeanen;

O. dat de opgelegde vrijheidstraf in juiste verhouding staat tot de zwaarte van het misdrevene, doch ten gevolge van 's Hofs beslissing bovendien de op het misdrijf gestelde gelboete behoort te worden uitgesproken;

O. dat mitsdien het vonnis behoort te worden verbeterd;

Gelet op de artikelen 295, 301 en 411 van het Reglement op de Strafvordering voor de Raden van Justitie op Java enz. zoomede de artikelen 22 en 336 van het Wetboek van Strafrecht voor Europeanen;

Rechtdoende:

Ontvangt het appèl.

Verbetert het vonnis waarvan appèl.

Verklaart den beklaagde schuldig aan: „het houden van een huis, waar een hazardspel wordt gespeeld en het daarin toelaten van het publiek, na reeds te voren wegens misdrijf tot tuchthuisstraf veroordeeld te zijn geweest".

Veroordeelt hem te dier zake tot de straf van gevangenis voor den tijd van drie maanden en tot betaling eener geldboete van *f* 50.— (vijftig gulden).

Bepaalt dat hij bij niet betaling dier boete bij wijze van lijfsdwang in gijzeling zal kunnen worden gehouden voor den tijd van zeven dagen.

Veroordeelt den beklaagde in de kosten van het geding in beide instantien.

Bekrachtigt het vonnis voor het overige.

Zitting van 7 Augustus 1895.

Voorzitter: als voren.

ART. 76 STBL. 1893 No. 190, — ART. 163 STRAFW. EUR.

Het moeiwillig toebrengen van een slag aan een beambte van een stoomtramweg, in de uitoefening van zijne bediening, valt, krachtens art. 76 van Staatsblad 1893 No. 190, onder het bereik van art. 163 van het Strafw. voor Europeanen.

Het Openbaar Ministerie bij den Raad van Justitie te Batavia, appellant,

tegen

Leonard, Adolf Fransz, oud 17 jaren, geboren te Pasoeroean, wonende te Meester-Cornelis, zonder beroep, geappelleerde.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het vonnis van den Raad van Justitie te Batavia van 15 Juni 1895, waarbij de beklaagde Leonard, Adolf Fransz is schuldig verklaart aan het misdrijf van „het moedwillig „toebrengen van een slag, geene ziekte of onbekwaamheid tot per-„soonlijken arbeid van meer dan twintig dagen ten gevolge gehad „hebbende, onder verzachtende omstandigheden" en deswege veroordeeld tot de straf van gevangenis voor den tijd van drie dagen en met veroordeeling van hem in de kosten van het geding;

Gelet op de aanteekening van appèl door den Substituut-Officier van Justitie bij den Raad van Justitie te Batavia op den 1sten Juli 1895. derhalve binnen den door de wet voorgeschreven termijn, tegen dat vonnis gedaan;

Gehoord de voorlezing van het requisitoir van dagvaarding en het relaas van beteekening daarvan;

Gehoord het rapport van den Raadsheer Mr. W. J. Essers;

Nog gehoord de voorlezing der verklaringen van de in eersten aanleg gehoorde getuigen;

Gehoord den beklaagde in zijne verdediging;

Mede gehoord den Advocaat-Generaal Mr. W. C. van Benthem Jutting in zijne namens den Procureur-Generaal ter terechtzitting genomen requisitoir daartoe strekkende, dat het Hof, met ontvangst van het appèl, zal verbeteren het vonnis waarvan appèl, den beklaagde, thans geappelleerde, zal schuldig verklaren „aan het moedwillig toebrengen van een slag aan een beambte van „een stoomtramweg, in de uitoefening zijner bediening, onder „verzachtende omstandigheden gepleegd" en overigens het vonnis zal bekrachtigen, met veroordeeling van den geappelleerde in de kosten dezer appellatoire instantie;

Gezien de stukken;

O. dat de eerste rechter, op grond der wettige bewijsmiddelen in het vonnis vermeld, te recht eene schuldig verklaring en veroordeeling tegen den beklaagde uitgesproken, doch het door hem misdrevene niet naar behooren omschreven heeft;

dat toch de meening van dien rechter, als zoude de wetgever de ambtenaren en beambten van den stoomtramdienst, alleen in geval het misdrijf van „wederspannigheid” (rebellie), omschreven in de artikelen 143 en volgende van het Strafwetboek voor Europeanen en in de artikelen 145 vlg. van dat voor Inlanders, tegen hen is gepleegd, in bijzondere bescherming hebben genomen, den Hove minder juist voorkomt;

dat wel is waar artikel 76 van het Algemeen Reglement op den aanleg en de exploitatie van Stoomtramwegen voor algemeen verkeer in Nederlandsch-Indië (Staatsblad 1893 No. 190) waarop die rechter zijne beslissing doet steunen, *aantasting* van of *gewelddadigen en feitelijken wederstand* tegen de ambtenaren en beambten van den stoomtramdienst in de uitoefening hunner functien gepleegd, straft op gelijke wijze als volgens het in Nederlandsch-Indië geldende strafrecht de aantasting van — of gewelddadige en feitelijke wederstand tegen ambtenaren in de uitoefening hunner bediening gestraft wordt en de hierboven aangehaalde gecursiveerde woorden doen denken aan boven vermeld misdrijf, vermits zij met de in de aangehaalde wetsartikelen voorkomende terminologie overeenstemmen, doch die beperkte uitlegging der wet niet in de bedoeling van den wetgever kan hebben gelegen;

dat immers vooreerst het woord „aantasting” op zich zelf een zeer algemeen karakter draagt, doch bovendien zij opgemerkt dat — had de wetgever zich willen bepalen tot het door den eersten rechter bedoeld geval — hij dan ongetwijfeld zijn wil zou hebben kenbaar gemaakt, door op de onderwerpelijke ambtenaren en beambten eenvoudig de boven vermelde wetsartikelen van toepassing te verklaren;

dat er bovendien — nu ingevolge artikel 68 van gezegd reglement die ambtenaren en beambten met een — zij het dan ook zeer beperkt -- gedeelte van het politiewezen zijn belast, en daardoor in dezelfde rechten en verplichtingen deelen als de bij de verschillende verordeningen op de strafprocedure vermelde ambtenaren en beambten — voor den wetgever geen

enkele denkbare reden kan hebben bestaan, om hun — in geval zij in de uitoefening hunner functiën worden beleedigd of gewelddadigheden tegen hen gepleegd worden — bijzondere bescherming der strafwet te ontzeggen;

O. dat uit het boven overwegene volgt, dat beklaagde's handeling valt onder het bereik van artikel 163 van het Strafwetboek voor Europeanen;

O. voorts, dat de eerste rechter, met juiste toepassing van de door hem vermelde verzachtende omstandigheden, eene straf heeft opgelegd, welke in evenredigheid staat met de zwaarte van het door beklaagde misdrevene;

O. dat het vonnis waarvan appèl mitsdien alleen wijziging behoeft ten aanzien der omschrijving van het misdrijf;

Gelet, behalve op de aangehaalde wetsbepalingen, op de artikelen 130 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie, zoomede op de artikelen 189, 194, 183, 184, 185 en 411 van het Reglement op de Strafvordering voor de Raden van Justitie op Java enz.;

Rechtdoende:

Ontvangst het appèl.

Verbetert het vonnis waarvan appèl.

Verklaart den in hoofde genoemden beklaagde Leonard Adolf Fransz schuldig aan „het moedwillig toebrengen van een slag „aan een beambte van een stoomtramdienst in de uitoefening „zijner bediening onder verzachtende omstandigheden".

Bekrachtigt overigens dat vonnis.

Veroordeelt den beklaagde nog in de kosten in hooger beroep gevallen.

(Derde Kamer).

REVISIE.

Raadkamer van 8 Juli 1895.

Voorzitter: Mr. W. C. Veenstra.

Elementen van strafbare heling.

De ten laste legging, dat iemand in het desbewust bezit is geweest van gestolen goederen, is niet voldoende. Die feiten,

zonder meer, leveren noch misdrijf noch overtreding op. Daaraan ontbreekt een der elementen van strafbare heling, nam: de wil om het door diefstal verkregene aan den eigenaar te onttrekken.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gezien de stukken van het gerechtelijk onderzoek in de zaak van den beklaagde Darsiman alias Pa Madina en het in die zaak op den 4den Mei 1895 door den Landraad te Besoeki gewezen vonnis, waarbij de beklaagde is schuldig verklaard aan: „medeplichtigheid aan twee diefstallen met buitenbraak in een bewoond huis door het desbewust helen van een deel van het gestolene onder verzachtende omstandigheden", en deswege veroordeeld tot de straf van dwangarbeid buiten den ketting voor den tijd van drie achtereenvolgende jaren, alsmede in de kosten van het rechtsgeding en met last tot teruggave der stukken van overtuiging op de wijze als nader in het vonnis is omschreven;

Gezien de schriftelijke conclusie namens den Procureur-Generaal, door den wd. Advocaat-Generaal Mr. H. Wichers genomen en gedagteekend den 13den Juni 1895 No. 744, daartoe strekkende, dat het Hoog-Gerechtshof het vonnis moge bekrachtigen;

Gehoord het rapport van den Vice-President Mr. W. C. Veenstra;

O. dat de beklaagde op de wijze door de wet voorgeschreven en binnen den termijn bij deze gesteld verklaard heeft van het vonnis revisie te verlangen;

O. dat aan beklaagde bij de acte van beschuldiging, in overeenstemming met de acte van verwijzing, is ten laste gelegd, dat hij en zijn medebeklaagde Mashana alias Pa Nantie op Zaterdag 16 Maart 1895 in het desbewust bezit zijn bevonden van een kris wrongko daoenan met toengak semie oekiran, ter waarde van veertig gulden, benevens van een lakensch mansbaadje, ter waarde van tien gulden, toebehoorende

aan den Inlander Poesposari, petinggi van de desa Kembangsoeko, district Mlandingan, afdeeling en residentie Besoeki en van een kris met gevlekte (pèlèt) wrongko gabelan en koperen scheede (pendok koeningan), ter waarde van vijftien gulden, toebehoorende aan den Inlander Lepodiwerio van de desa Boedoewan Kidoel, district Mlandingan, afdeeling en residentie Besoeki, terwijl zij wisten, dat die goederen afkomstig waren van misdrijf, immers arglistig weggenomen waren, de eerstgenoemde kris, ter waarde van veertig gulden en het mansbaadje, ter waarde van tien gulden, toebehoorende aan Poesposari, in den nacht van Donderdag 31 Januari 1895 op Vrijdag 1 Februari 1895 (malem Djoemahat) te voren tusschen zonsondergang en zonsopgang uit de woning van genoemden Poesposari, gelegen in de desa Kemboengsoeko, district Mlandingan, en residentie Besoeki, met nog vele andere goederen aan genoemden Poesposari toebehoorende, als een kris, gouden sieraden, kleedingstukken, ter gezamenlijke waarde van vijf honderd zestig gulden en vijftig cents, al hetwelk in een gesloten kast in die woning was geborgen — en de voormelde kris, wrongko gabelan, ter waarde van vijftien gulden, toebehoorende aan Lepodiwerio voornoemd, in den nacht van Donderdag op Vrijdag (malem djoemahat) 24 op 25 Januari jl., tusschen zonsondergang en zonsopgang uit diens woning, gelegen in de desa Boedoewan Kidoel, district Mlandingan, afdeeling en residentie Besoeki, met nog andere goederen aan genoemden Lepodiwerio toebehoorende, als: sieraden en kleedingstukken, ter gezamenlijke waarde van drie honderd twee-en-veertig gulden, welke deels in een gesloten kist, deels in een gesloten trommel geborgen waren, binnen welke genoemde woningen men zich met dat oogmerk den toegang had verschaft door middel van buitenbraak, in de woning van Poesposari door een gat te maken in den steenen ondermuur van de zuidelijke bewanding; in die van Lepodiwerio door een gat onder de noordelijke bewanding uit te graven, dicht bij den noordwestelijken hoek, terwijl men de gesloten kast, waarin de goederen van Poesposari en de kist,

waarin een deel van de goederen van Lepodiwerio geborgen waren, door middel van een valschen sleutel heeft opengemaakt en de gesloten trommel, waarin de overige goederen van Lepodiwerio waren geborgen, met geweld heeft opengebroken:

O. dat de Landraad deze feiten, op wettige bewijsmiddelen, te recht als bewezen heeft aangenomen, doch ten onrechte te dier zake een schuldigverklaring en veroordeeling heeft uitgesproken, aangezien de gepleegde feiten noch misdrijf noch overtreding opleveren, wijl daaraan een der elementen van strafbare heling ontbreekt, namelijk de wil om het door voormelde misdrijven verkregene aan den eigenaar te onttrekken;

O. derhalve dat de beklaagde, met vernietiging van 's Landraads vonnis, alsnog van alle rechtsvervolging ter zake van het hem ten laste gelegde behoort te worden ontslagen;

Gelet op de artikelen 27 en 30 van het Wetboek van Strafrecht voor Inlanders, en 292, 298, 301 en 411 van het Reglement op de Strafvordering voor de Raden van Justitie op Java enz. zoomede het bepaalde bij artikel 2 van Staatsblad 1889 No. 149;

Rechtdoende:

Vernietigt het in hoofde dezes vermelde vonnis waarvan revisie.

Verklaart dat de aan beklaagde ten laste gelegde, wel bewezen, feiten misdrijf noch overtreding opleveren.

Ontslaat hem te dier zake van alle rechtsvervolging.

Gelast dat hij dadelijk op vrije voeten zal worden gesteld, ten ware hij uit anderen hoofde in verzekerde bewaring zoude behooren te blijven.

Beveelt de teruggave van de tot stukken van overtuiging gediend hebbende voorwerpen, na verloop van acht dagen na het wijzen van 's Hofs arrest, aan den beklaagde Darsiman alias Pa Madina.

Verstaat dat de kosten, in beide instantiën gevallen, zullen komen ten laste van den lande.

PERSONALIA.

Bij Gouvts. besluit van 6 Juli 1895 No. 27 werd Mr. F. B. Simon van Leeuwen, eerste Substituut-Griffier bij den Raad van Justitie te Semarang, gedurende de afwezigheid wegens ziekte of binnenlandsch verlof wegens ziekte van den titularis, belast met de functiën van Voorzitter van den Landraad te Loemadjang.

Bij besluit van 7 Augustus 1895 No. 26 werd Mr. C. A. Kock, Griffier van den Raad van Justitie te Padang, eervol uit zijne betrekking ontslagen en bij datzelfde besluit werden Mr. E. von Noël en Mr. H. Rahder benoemd respectievelijk tot Griffier en Substituut-Griffier bij den Raad van Justitie te Padang.

Bij besluit van 9 Augustus 1895 No. 34 werd Mr. B. Heijman, ambtenaar voor de rechterlijke macht, thans ter beschikking van den Voorzitter van de Landraden te Garoet e.s., ter beschikking gesteld van den Resident van Riouw en Onderhoorigheden, ten einde te worden belast met Griffierswerkzaamheden bij den Landraad te Tandjong Pinang.

Bij besluit van 14 Augustus 1895 No. 24 is aangeteekend, dat bij Koninklijk besluit van 12 Augustus 1895 No. 78 Mr. J. Sibenius Trip, President der beide Hooge-Gerechtshoven van Ned.-Indië, op verzoek eervol uit 's lands dienst is ontslagen, onder dankbetuiging voor de langdurige diensten door hem aan den Lande bewezen.

Bij besluit van 17 Augustus 1895 No. 23 werd aan Mr. Ch. L. Brevet, Griffier van den Raad van Justitie te Semarang, wegens langdurigen dienst een jaar verlof naar Europa verleend.

Bij besluit van 19 Augustus 1895 No. 30 werd Mr. G. J. Heijligers ter beschikking gesteld van den Voorzitter van den Landraad te Buitenzorg, ten einde te worden belast met griffierswerkzaamheden bij die rechtbank.

Bij besluit van 24 Augustus 1895 No. 25 werd Mr. W. de Veer, Substituut-Griffier bij den Raad van Justitie te Makassar, tevens tijdelijk fungeerend Advocaat en Procureur bij dat college, eervol uit zijn betrekking ontslagen en bij datzelfde besluit werd Mr. T. Dijkstra benoemd tot Substituut-Griffier bij den Raad van Justitie te Makassar, met de tijdelijke opdracht om de functiën van Advocaat en Procureur bij genoemden Raad waar te nemen.

Bij besluit van 20 Augustus 1895 No. 23 werd aanteekening gehouden van het telegram van den Minister van Koloniën van 19 Augustus 1895, waaruit blijkt, dat bij Koninklijk besluit van 17 Augustus 1895 tot President van het Hoog-Gerechtshof van N.-I. is benoemd Mr. Stibbe Lzn., thans Directeur van Justitie.

Bij besluit van 27 Augustus 1895 No. 11 werd Mr. J. C. Mulock Houwer benoemd tot Directeur van Justitie.

Bij besluit van 29 Augustus 1895 No. 1 werd aan Mr. J. L. T. Rhemrev, Officier van Justitie te Soerabaja, wegens langdurigen dienst een jaar verlof naar Europa verleend, en bij datzelfde besluit werd Mr. A. L. E. Gastmann, Voorzitter van de Landraden te Tegal en Pemalang, benoemd tot Officier van Justitie bij den Raad van Justitie te Soerabaja.

Bij besluit van 29 Augustus 1895 No. 14 werd Mr. F. C. Vijselaar, Officier van Justitie bij den Raad van Justitie te Padang, wegens ziekte een tweejarig verlof naar Europa verleend.

PLECHTIGE INSTALLATIE VAN MR. A. STIBBE LZN. ALS PRESIDENT DER BEIDE HOOGE-GERECHTSHOVEN VAN NED.-INDIË.

Op Vrijdag den 30en Augustus jl., des voormiddags ten half negen uur, waren de beide Hoven in eene openbare vergadering bijeen gekomen ter installatie van den nieuw benoemden President der beide Hooge Gerechtshoven van Ned.-Indië Mr. A. Stibbe Lzn.

Tot die vergadering waren uitgenoodigd de te Batavia aanwezige rechterlijke ambtenaren, terwijl zij nog werd bijgewoond door tal van andere ambtenaren — waaronder die van het Departement van Justitie — en vele belangstellenden.

Nadat de vergadering door den waarnemend President — den oudsten Vice-President Mr. H. van Dissel Szn. — was geopend, werd door eene daartoe benoemde commissie, bestaande uit den oudsten der aanwezige raadsheeren, Mr. J. F. Krämer en den oudsten der leden van het Hoog-Militair-Gerechtshof, A. H. van der Meer, bijgestaan door den Griffier, de nieuw benoemde President de zaal binnen geleid en daarna, op requisitoir van het Openbaar Ministerie, het besluit van benoeming en het proces-verbaal van beëediging door den Griffier voorgelezen.

Daarop sprak de waarnemend President de volgende woorden:

Mijne heeren!

Alvorens overtegaan tot de installatie van 's Hofs nieuw benoemden voorzitter, een enkel woord van waardeering aan den afgetreden titularis.

Aan Mr. J. Sibenius Trip werd op zijn verzoek eervol ontslag verleend uit 's Lands dienst onder dankbetuiging voor de langdurige den lande bewezen diensten.

Waar hij veertig jaren lang onafgebroken den lande gediend had, was dat verzoek om ontslag voorzeker niet ongewettigd.

Het is een voorrecht, weinigen gegeven, om na veertig jaren onafgebroken werkzaamheid, — en dit vaak onder de meest ongunstige levensomstandigheden, — den dienst te verlaten gezond

en krachtig als Mr. Sibenius Trip thans nog is en daarbij de niet betwiste overtuiging met zich te dragen steeds onafhankelijk en trouw zijn plicht te hebben gedaan, — door onverpoosden arbeid en den goeden naam door dezen verkregen, — en daardoor alleen, — de hoogste sport op de rechterlijke ladder te hebben bereikt en steeds krachtig te zijn opgetreden voor de belangen der justiciabelen en voor de rechten van het corps, waarvan hij laatstelijk het hoofd was.

Wij misgunnen den man, dien wij om zijne rijke ervaring waardeerden, de welverdiende rust niet en hopen dat hij die, ook ten zegen der zijnen, nog lang genieten mag.

En nu rust op mij de taak U, Mr. Stibbe, als voorzitter van de beide Hooge-Gerechtshoven te installeeren.

Blijkens het zoo even voorgelezen benoemingsbesluit heeft onze geëerbiedigde Koningin-Regentes U waardig gekeurd dat voorzitterschap te bekleeden en heeten wij U op de gebruikelijke wijze in deze vergadering welkom in ons midden.

Het is voorzeker een groote onderscheiding tot het ambt van voorzitter der beide Hooge-Gerechtshoven in Ned.-Indië geroepen te zijn na mannen als — ik spreek slechts uit persoonlijke herinnering, — van Rappard, der Kinderen, de Pauly en Sibenius Trip, mannen die reeds in vorige ambten en door de voortreffelijke wijze, waarop zij die vervulden, als de natuurlijke dragers van die waardigheid waren aangewezen.

Wij wenschen U met die onderscheiding geluk!

Wij zijn overtuigd dat het u in dezen hoogsten magistraatsrang, evenmin als in uwe vroegere ambten, niet zal ontbreken aan onverstoorbaren ijver en nauwgezette plichtsbetrachting en vertrouwen dat het u ook onder en door uw voorzitterschap gegeven zal zijn de waardigheid van het Hoogste Rechtscollege en van de geheele rechterlijke macht in Ned.-Indië hoog te houden.

In die overtuiging en in dat vertrouwen overhandig ik U dan ook volgaarne den praesidialen hamer, die tijdelijk aan mij is toevertrouwd geweest.

De verhouding, die er steeds tusschen ons bestaan heeft, Mr. Stibbe, van de collegebanken af tot op dit plechtig oogenblik, moge een waarborg zijn voor de goede verstandhouding, die tusschen ons als hoogste rechterlijke ambtenaren bestaan moet tot krachtige samenwerking, waar het geldt de hoogste belangen van staat en ingezetenen, de handhaving en bevordering van recht.

En hiermede verklaar ik dat Mr. A. Stibbe Lzn. is geinstalleerd als president der beide Hooge Gerechtshoven in Ned.-Indië.

Vervolgens nam de Advocaat-Generaal Mr. W. C. van Benthem Jutting het woord en zeide:

Ed. H. A. Hr. Pres.

Ook het O. M., dat ik tengevolge van het aftreden van den P. G. en de afwezigheid van mijn oudsten ambtgenoot de eer heb thans te vertegenwoordigen, heeft zich zeer verheugd, dat de hoogste rechterlijke waardigheid aan uwe handen is toevertrouwd.

De tijd, gedurende welken U tijdelijk aan het hoofd van het parket in N. I. hebt gestaan, is zeker voldoende geweest om U met de behoeften van het O. M. in N. I. bekend te maken en om U de overtuiging te schenken, welke moeilijke taak het O. M. zoowel hier te Batavia als elders dikwijls te vervullen heeft bij de geringe hulpmiddelen, die het daarbij ten dienste staan.

Het zij mij dan ook vergund om bij de verzekering, die ik U hierbij geef, dat de ambtenaren van het O. M., zoo dikwijls de rechter hunne voorlichting vraagt, zich beijveren om die voorlichting naar hun beste weten te verschaffen, U tevens te verzoeken bij de beoordeeling daarvan met de krachten van het O. M. rekening te willen houden.

Zooals door den Wd. President is gememoreerd, was een der verdiensten van Uw ambtsvoorganger dat hij naar zijne overtuiging pal stond waar het de belangen van de rechterlijke macht en hare leden gold. Die taak is thans aan U opgedragen. Uw verleden geeft waarborg dat wij niet te vergeefs daarop vertrouwen. Ik behoef dus geen beroep te doen op Uw steun,

waar het O. M. of zijne leden dien mochten noodig hebben en eindig met den wensch, dat het U gegeven moge zijn om het vertrouwen in de rechterlijke macht en in de rechtspraak te bestendigen, zoo mogelijk nog te versterken.

Namens de balie riep de oudste Advocaat en Procureur, Mr. Th. A. Ruijs, alstoen den nieuw benoemde, in eene vorige betrekking als President van den Raad van Justitie alhier reeds bij de balie bekend, een welkom toe, en drukte daarbij de hoop en de verwachting uit, van Z. H. E. A., thans even als toen, dezelfde welwillendheid en nauwgezette medewerking te mogen ondervinden bij de waarneming van het gewichtig ambt.

Eindelijk hield Mr. Stibbe zelf, die intusschen den presidialen zetel in — en den hamer had overgenomen, de volgende rede:

Edel Hoogachtbare Heeren,

Vice Presidenten en Raadsheeren, Advocaat-Generaal, Griffier van het Hoog-Gerechtshof en leden van het Hoog Militair Gerechtshof:

WelEdelGestrenge Heeren advocaten en procureurs; en verder allen, vrienden en belangstellenden die deze plechtigheid met uwe tegenwoordigheid vereert.

Toen mij dezer dagen het bericht bereikte van mijne benoeming tot President van het opperste rechtscollege in deze kolonien maakte zich tweederlei gevoel van mij meester, het eene, een gevoel van dankbaarheid jegens Hare Majesteit onze geëerbiedigde Koningin Weduwe Regentes die mij dezen gewichtigen post toevertrouwde en jegens de autoriteiten, die tot deze benoeming hebben bijgedragen door mij daarvoor aan te bevelen; het ander, een gevoel van bezorgaheid of mijne krachten voldoende zouden zijn om het ambt naar behooren te vervullen.

Het zij mij vergund in de allereerste plaats hier openlijk aan Hare Majesteit mijn eerbiedigen dank te betuigen voor de mij toegekende eervolle onderscheiding; moge het mij gegeven zijn aan het in mij gestelde vertrouwen te beantwoorden; aan een goeden wil daartoe zal het mijnerzijds niet ontbreken en ik beloof daartoe mijne beste pogingen te zullen aanwenden.

De bezorgdheid of mijne krachten voldoende zullen zijn voor het naar behooren vervullen van het ambt spruit voornamelijk voort uit de groote, vooral moreele verantwoordelijkheid, die voortaan op mij drukt en de vrees of mijne kennis voldoende zal zijn om als leider op te treden in dit college, dat niet alleen belast is met de opperste rechtspraak maar ook met het toezicht op de bedeeling des rechts in geheel N.-I. Toch aanvaard ik het ambt met moed, want moed behoort er toe een zetel in te nemen die vóór mij bezet geweest is door zoovele mannen van algemeen erkende bekwaamheid.

Wat mij dan dien moed geeft?

In de eerste plaats, dat ik niet vreemd ben aan de werkzaamheden van het Hof; van de 28 jaren aan den dienst dezer Koloniën gewijd in verschillende rechterlijke betrekkingen van de laagste af — tweemaal onderbroken door administratieve doch in nauw verband met de eerste staande, laatstelijk als Chef van het Departement van Justitie — nam ik gedurende tien jaren deel aan de rechtspraak van dit Hof, eerst gedurende bijna acht jaren nagenoeg voortdurend zitting nemende in de eerste kamer, die voortaan door mij gepresideerd zal worden, later ruim twee jaren als Vice-President in de verschillende strafkamers en het Hoog-Militair Gerechtshof successievelijk voorzittende.

Doch in de tweede en voornaamste plaats, omdat ik omringd zal zijn door mannen, die mij met hun kennis, gezond oordeel en trouwe plichtsbetrachting zullen steunen; van velen, met wie ik vroeger de eer had deel van dit Hof uit te maken, kan ik dit krachtens ondervinding aannemen; van de anderen, die daarin later zitting namen, houd ik mij overtuigd dat zij mij, ook al wordt het van hen niet uitdrukkelijk gevraagd, dien steun niet zullen onthouden.

Immers ons allen moet hetzelfde doel voor oogen staan, het bevorderen van eene goede rechtspraak; daartoe is noodig, eensgezinde samenwerking en wederkeerige welwillendheid hierop vertrouw ik bij U allen te mogen rekenen.

Wat onder goede rechtspraak, een der gewichtigste; ja de gewichtigste eisch voor eenen goed geordenden staat, verstaan wordt, ik behoef het u, die het grootste gedeelte van uw leven daartoe hebt medegewerkt, niet uiteen te zetten, het is trouwens reeds zoo dikwijls, vooral bij gelegenheden als deze, geschied door mannen, wier welsprekendheid men zou kunnen benijden, in juister en beter woorden dan ik het zou durven beproeven of zou kunnen doen. Maar waar ik wèl met een enkel woord op wil wijzen is, dat ter bereiking van het door ons te beoogen doel, het bevorderen van eene goede rechtspraak, het niet alleen noodig is dat ieder bij de beraadslagingen onbewimpeld zijne op volledige studie der feiten en toetsing daarvan aan de wet gebaseerde opinie kan uiten, maar dat eene op die wijze geuite meening waardeering ondervinde ook bij hen, die zich daarmede niet kunnen vereenigen; mij zelven heb ik steeds deze gedragslijn gesteld en zal daarmede blijven voortgaan; ik twijfel niet of bij mijne mederechters zal dezelfde wil bestaan; op die wijze zal men door elkaar door grondige argumenten te overtuigen, ten slotte tot de waarheid, zij het dan niet steeds de volle waarheid, komen, en mocht het dan soms ook blijken dat wij in onze beslissingen gefaald hebben, laten wij steeds de overtuiging bij ons kunnen dragen naar ons beste weten gehandeld te hebben; immers onfeilbaar is geen enkel mensch en dus ook niet de rechter.

Mijne Heeren Vice-Presidenten en Leden van dit Hof, ontvangt allen mijn oprechten dank voor de welwillende wijze waarop gij mij in uw midden ontvangen hebt, dat ik dien dank niet aan allen afzonderlijk betuig, daarvan zult gij mij wel willen verschoonen omdat ik anders te veel in herhalingen zoude moeten treden; eene uitzondering moet ik hierop echter maken en wel tegenover U mijn hooggeachten vriend Mr. van Dissel; het was voor mij een hoogst aangenaam denkbeeld dat deze plechtigheid door u zoude geleid worden, omdat ik wist dat de door u gesproken woorden geen ijdele klanken zouden zijn, maar woorden uit het hart gesproten en door een vriend tot

zijn vriend geuit; ontvang mijn innigen dank voor de tot mij gerichte rede, mogen de door U geuite wenschen in vervulling komen en moge het ons gegeven zijn nog lang te zamen onze beste krachten aan te wenden voor den dienst, waaraan wij ons gewijd hebben.

Dat bij onstentenis van den Procureur-Generaal, die dezer dagen tot mijn vervanger benoemd werd, het hoofd van het Openbaar Ministerie heden door u als oudst aanwezigen Advocaat-Generaal vertegenwoordigd wordt, Mr. van Benthem Jutting, geeft mij het voordeel toegesproken te zijn door iemand wiens genegenheid en vriendschap ik sedert jaren heb geapprecieerd en wiens woorden, tot mij gericht, ik overtuigd ben dat wel gemeend zijn; mijn hartelijke dank zij u daarvoor toegebracht.

Dat de medewerking der ambtenaren van het parket door mij ten zeerste geapprecieerd zal worden, ik zal het U niet behoeven te zeggen; de voorlichting van het Openbaar Ministerie is voor den rechter een gewichtige factor om het recht en de wet naar behooren te kunnen handhaven en toepassen en daardoor dikwijls een groote steun en niet alleen bij de rechtspraak maar ook bij de talrijke adviezen van anderen aard door het Hof aan de Regeering uit te brengen, is die voorlichting van groote waarde; zij kan zoo dikwijls het te kiezen pad aanwijzen en den eersten stoot tot eene juiste beslissing geven.

Last ons steeds allen, met het goede doel voor oogen, blijven samenwerken in onderlinge harmonie en laat er steeds een goede verstandhouding tusschen de beide hoofddeelen der magistratuur blijven bestaan.

Ook van Uwe medewerking, Heeren Ambtenaren van de Griffie, houd ik mij verzekerd; van de zoo noodige hulp van u heb ik de beste verwachting dewijl aan het hoofd daarvan staat gij, Mr. Berkhout, met wien ik in eene vroegere ambtsbetrekking weinige jaren geleden op zoo aangename wijze mocht samenwerken en in wien ik toen heb leeren kennen een ijverig, bekwaam Ambtenaar, die steeds het goede voorstaat; ik ben overtuigd, dat gij zult zijn wat een goed Griffier behoort te

zijn, de rechterhand van den President en dat onder Uwe leiding en met Uw voorbeeld de Heeren Substituut-Griffiers hun plicht naar behooren zullen vervullen.

Mijne Heeren van de balie, Advocaten en Procureurs bij dezen Hove, verreweg de meeste uwer leerde ik in mijne vroegere rechterlijke betrekkingen kennen en daaronder vele mannen van groote kunde en ondervinding; aan uw schoone taak, het strijden voor waarheid en recht, hebt gij steeds voldaan, wilt op dien weg blijven voortgaan; het is aan u om den rechter voor te lichten in het nemen zijner beslissingen; zooveel hangt daarbij dikwijls af van uwe wijze van optreden; een goede balie is een hoofdelement voor eene goede- en deugdelijke rechtspraak; laat ons daartoe trachten te geraken door wederzijdsche waardeering; mijnerzijds beloof ik mijne volle aandacht te zullen schenken aan de door u gediende schrifturen en mondelinge toelichtingen. Mocht de rechter met u van gevoelen verschillen, eerbiedigt zijne uitspraken in de overtuiging dat die naar eed en geweten zijn genomen. Laat ons beiden, balie en rechters, steeds naar hetzelfde doel streven, eene eerlijke en onpartijdige toepassing der wet, eene nauwgezette behartiging van de belangen der justiciabelen, in een woord hetgeen ons bij den aanvang onzer juridische studiën reeds werd voorgehouden: de constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi.

Voor de hartelijke woorden door U als oudsten der practizijns Mr. Ruijs mij toegevoegd, mijn innigen dank, ook aan allen uit wier naam gij gesproken hebt.

En gij overige hier aanwezige vrienden en belangstellenden weest overtuigd dat ik mij door Uwe talrijke opkomst zeer vereerd gevoel en dit op hoogen prijs stel.

Hiermede, mijne Heeren, verklaar ik de betrekking van President van het Hoog Gerechtshof tevens President van het Hoog Militair Gerechtshof van N. I. te aanvaarden.

Hiermede was deze plechtigheid afgeloopen.

OPGAVE VAN IN NEDERLAND UITGEKOMEN JURIDISCHE WERKEN.

(Voor de daarbij vermelde prijzen te bekomen bij de firma J. H. de Bussy te Amsterdam, Rokin 60).

Achterberg. C. E.	Nederlanders, vreemdelingen en ingezetenen. De wet van 12 December 1892 (Stbl. No. 268) verklaard en toegelicht. Gron., I. B. Wolters (8 en 136). gr. 8o.	*f* 2.50
Buijs. I. T.	Studien over staatkunde en staatsrecht. Deel II, 1e stuk. Arnhem 1895. 8o. p. 1 -- 160.	„ 2.—
„ „ „	Studien over staatkunde en staatsrecht. Deel II, 2e stuk. Arnhem. 1895. 8o. p. 160 — 320. S. Nr. 465	„ 2.—
Filet. P. W.	De verhouding der vorsten op Java tot de Ned. Indische regeering. 's Hage, Mart Nijhoff. (6 en 317) gr. 8o. . .	„ 2.75
Gratama. Seerp.	Het beklemrecht in zijne geschiedkundige ontwikkeling. Gron., P. Noordhoff (399) gr. 8o.	„ 6.25
Rechtsbronnen van Zuid-Sumatra, uitgegeven door L.	W. C. van den Berg. 's Hage, 1895. 8o. 12, 352 p. p.	„ 5.25
Rochussen. W. F.	Ons geld. Proeve eener populaire uiteenzetting van geldleer en bimetallisme. Haarlem, De erven F. Bohn. (3 en 235) gr. 8o.	„ 2.50
Wiercx. M. P. H.	Het ontwerp van het burgerlijk wetboek, 1e stuk. 's Hage, 1895. 8o. 8 u p. 1 — 240	„ 3.—
Wattel. H. M. J.	Handboek der wetgeving op het notarisambt. 4e herziene uitgave. 's Hage. Mart Nijhoff (8 en 155) gr. 8o. . .	„ 2.50

VERHANDELING.

Het wetsvoorstel Hartogh tot wijziging van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering met betrekking tot Nederlandsch-Indië,

DOOR

Mr. P. H. FROMBERG.

Een spotter zou kunnen beweren, dat het indische reglement op de burgerlijke rechtsvordering zijn tijd ver vooruit is. Want terwijl het gewest als zoodanig geen zedelijk lichaam is met een eigen vermogen, en de resident als zoodanig civiliter niets vertegenwoordigt, is desniettemin geregeld op welke wijze dagvaardingen „ten aanzien van residentie- of plaatselijke besturen" gedaan zullen worden (art. 6 3o. en art. 5 in fine), alsof de wetgever bij voorbaat een voorziening heeft willen geven voor het mogelijk geval, dat het gewest in het bezit geraakt van een eigen kas door gewestelijke raden bewaakt! Doch wij weten wel beter. In 1848, toen koloniale politiek beteekende gestadige uitbreiding van dwangcultures, toen het nog noodig was te bepalen hoe een als getuige te hooren „lijfeigene" gedagvaard moet worden (art. 175 al. 3), lag een staatkundige hervorming in den geest van gewestelijke autonomie buiten den gezichtskring van den wetgever.

Het raadsel wordt opgelost, wanneer wij in artikel 4 sub 3o. van het nederlandsche wetboek van burgerlijke rechtsvordering, het model van den Indischen wetgever, lezen, hoe de dagvaarding ten aanzien van „gemeenten" moet geschieden. Voor de „gemeenten", in Indië ten opzichte van Europeanen niet bestaande, moest iets anders in de plaats komen, van daar de „residentie- of plaatselijke besturen" (te interpreteeren uit het ongewijzigd artikel 103 Overg. bep.), evenals de artikelen 1954

en 1852 al. 3 van het burgerlijk wetboek gewagen van de „hoofden van plaatselijk bestuur als zoodanig handelende", omdat nu éénmaal de correspondeerende artikelen 1991 en 1889 al. 3 van het nederlandsche burgerlijk wetboek regelingen bevatten ten opzichte van de „gemeenten".

In werkelijkheid is het indische reglement op de burgerlijke rechtsvordering niet slechts ten achteren bij het nederlandsche wetboek, dat thans op initiatief van den heer Hartogh een aanmerkelijke verbetering staat te ondergaan, maar is het zelfs met het oog op indische toestanden verouderd. Verouderd omdat, niettegenstaande sedert 1891 op Java in den regel naast elk hoofd van plaatselijk bestuur een rechtskundig landraadsvoorzitter aanwezig is, het toch nog de administratieve ambtenaar is die getuigenverhooren en verhooren op vraagpunten houdt, die de tenuitvoerlegging eener gijzeling op grond van onwettigheid kan schorsen, en die verlof verleent tot het leggen van pandbeslag voor huren en pachten en tot het in beslag nemen van de goederen van vreemdelingen en van hen, die geen bekende woonplaats hebben (artt. 190 al. 2, 233, 599 al. 3, 751, 757). Bij de nederlandsche wetgeving ten achteren, omdat de verbeteringen in de cassatie procedure door de wet-van Lijnden van 26 Juni 1876 (Ned. Stbl. No. 124) aangebracht, waarbij de beteekening van een memorie van cassatie en een memorie van antwoord afgeschaft, de cassatie procedure tot een rolproces gemaakt is, de verweerder in cassatie gehouden is alle exceptiën met zijn antwoord ten principale te vereenigen, en zelfs na berusting in het vonnis a quo incidenteele voorziening bij de conclusie van antwoord is toegelaten, — tot dusver in Indië niet zijn overgenomen. Maar vooral kan het indisch rechtzoekend publiek zich beklagen dat artikel 58 Rv. ongewijzigd is gebleven, m. a. w. dat de wet-Smidt van 23 April 1879 Ned. Stbl. No. 75, o. a. tot wijziging der regeling van de kosten in burgerlijke zaken, voor Indië onopgemerkt is gelaten, De samensteller van het indisch tarief neergelegd in den tweeden titel van Stbl. 1851 No. 27, heeft het stellig goed bedoeld.

Zooveel mogelijk wil hij liquidatie der proceskosten waarin de verliezende partij veroordeeld wordt bij het vonnis, en geeft hij te dien einde aan den rechter de bevoegdheid beide partijen te gelasten om, wanneer de zaak in staat van wijzen gebracht is, een staat der kosten bij de stukken te voegen. Onder het salaris der practizijns mag alleen begrepen worden hetgeen de rechter oordeelt te behooren tot de noodwendig gemaakte kosten (art. 37). En de oorspronkelijk in het tarief voorkomende bepaling, dat buiten en behalve de in het tarief toegekende salarissen een honorarium mocht worden berekend (voor zoover de aard en de omstandigheden der zaak daartoe aanleiding gaven), waarvan het bedrag aan de „kieschheid" van heeren practizijns werd overgelaten, een bepaling waardoor het geheele tarief op losse schroeven werd gezet, is bij Staatsblad 1873 No. 92 ingetrokken. Wel werd bij wege van compensatie toegestaan dat voor de voorbereiding tot de pleidooien voor elk uur of gedeelte daarvan *f* 2.— mag worden berekend (art. 22, lit. R.), maar in elk geval werd het beginsel uitgesproken: geen kosten buiten het tarief, gelijk artikel 191 der Rechterlijke Organisatie het ook wil (1). Maar, helaas, wat baat deze goede bedoeling van den

(1) De aandacht wordt gevestigd op het belangrijke vonnis van de rechtbank te Amsterdam, ddo. 4 Dec. 1890 (Pal. v. Just. 1891 No. 48), waarbij werd uitgemaakt dat in Nederlandsch-Indië de advocaat-procureur ambtenaar is, en dat de overeenkomst met zijn client betreffende de belooning zijner diensten, welke afwijkt van het deswege bestaande tarief, met de openbare orde in strijd en dus nietig is. De beslissing is gegrond op art. 191 der Rechterl. Organisatie, en op het feit dat in Indië de advocaat tevens procureur, door den Gouverneur-Generaal benoemd en dus als ambtenaar te beschouwen, als zoodanig bij de berekening zijner salarissen en verschotten met griffiers en deurwaarders op gelijke lijn gesteld wordt. Dit laatste komt vooral uit bij de algemeene bepaling aan de tarieven voorafgaande, waarin gezegd wordt dat griffiers, practizijns en deurwaarders, uit welken hoofde en onder welk voorwendsel ook, geen andere of hoogere rechten of belooningen mogen vorderen of ontvangen, of doen vorderen of ontvangen dan die welke hun bij de wettelijke verordeningen zijn toegestaan. Hierbij kan nog gevoegd

wetgever, wat werkt het uit of het tarief er al op aandringt om de proceskosten, die de verliezende partij aan de tegenpartij te betalen heeft, reeds bij het vonnis te begrooten? De indische rechter doet 't toch niet en schiet te kort in zijn plicht om het publiek te steunen, niettegenstaande het tarief hem daartoe het middel aan de hand doet. Wel maakt hij zich druk wanneer het onbeduidende kleine rolzaken betreft, waarin geen procureurs verschijnen, en geeft hij dan een liquidatie van kosten bij het vonnis, maar zoodra het groote rolzaken geldt, waarin procureurs optreden, ziet hij van alle liquidatie af. Constant is in indische vonnissen, op de groote rol gewezen, de formule: veroordeelt den eischer of den gedaagde in de kosten van het geding, zonder meer. De verliezende partij die niet maar klakkeloos de namens de tegenpartij geproduceerde barre rekening betalen wil, wordt daarmede verwezen naar het liquidatieproces van artikel 610 jcto 607 Rv. Doch zoo zij geen lust heeft, op een reeds verloren proces nog een ander proces te stapelen, schiet haar niets anders over dan te betalen.

Wij achten aanvulling van artikel 58 Rv. in den geest van de nederlandsche wet van 1879 dringend noodig. Deze schrijft den rechter imperatief voor om het bedrag der kosten, „waarin de verliezende partij verwezen wordt, voor zooveel die kosten vóór de uitspraak en niet door haar zelve (1) zijn gemaakt", bij het vonnis te bepalen. Te dien einde zijn de procureurs verplicht onmiddellijk na het voldingen of bepleiten der zaak of na het nemen der conclusie door het openbaar ministerie, de rekening der kosten aan den rechter over te leggen.

Bij gebreke daarvan geschiedt de bepaling van het bedrag der kosten uitsluitend volgens de begrooting des rechters. Wie geregeld van nederlandsche vonnissen kennis neemt, zal

---

worden de slotbepaling, luidende: dat de practizijns, notarissen en deurwaarders verplicht zijn in het opmaken hunner rekeningen zich stiptelijk te gedragen naar de voor hen bestaande tarieven.

(1) Van de door haar zelf gemaakte kosten kan immers, in geval van geschil, zonder vorm van proces de begrooting uitgelokt worden.

kunnen ontwaren dat menig rechtscollege in Nederland de bedoeling van de wet van 1879, om het rechtzoekend publiek te waarborgen tegen bovenmatige practizijnsrekeningen, goed begrijpt. Of zou het indisch publiek dien waarborg niet behoeven? Hij die in ernst deze vraag zou willen stellen, zou blijk geven van onnoozelheid. Het is niet recht duidelijk welk specifiek indisch bezwaar, welke locale omstandigheid, de gedwongen toepassing van het billijk beginsel, dat de kosten tot betaling waarvan de verliezende partij veroordeeld wordt, voor zoover zij die niet zelf gemaakt heeft, bij het vonnis begroot worden, hier te lande heeft tegengehouden.

Men mag verwachten dat het wetsvoorstel Hartogh ook voor Indië aanleiding zal geven, om de zoo noodige herziening van het reglement op de burgerlijke rechtsvordering, ter hand te nemen. „Les inconvénients de la procédure sont connus sous le nom de délais, de frais, de vexations ou d'entraves", zeide Bentham [1] van de procedure van zijn tijd. De opmerking heeft ook voor de civiele procedure van den hedendaagschen tijd haar kracht nog niet verloren. Nu willen wij stellig niet beweren dat ten gevolge van het wetsvoorstel Hartogh de opmerking een antiquiteit zal worden, doch het valt niet te ontkennen dat met dat voorstel een flinke stap wordt gedaan in de richting van sneller, goedkooper en beter recht. De heer Hartogh heeft zich wel gewacht een algeheele herziening van de rechtsvordering aan te kondigen. De gang der herziening van nederlandsche (en van indische) wetboeken leert, dat het aan de orde stellen van een algeheele herziening, beteekent: het op de lange baan schuiven van noodige hervormingen. De ontwerper heeft zich, met behoud van het bestaande systeem van burgerlijk procesrecht, tot vereenvoudiging daarvan bepaald. Voor alles heeft hij zich ten doel gesteld algemeen gevoelde fouten en erkende gebreken der wet op te heffen. Daardoor heeft hij iets tot stand kunnen brengen. Althans zijn ontwerp is, na op voorbeeldige wijze door een commissie van juristen

[1] „De l'organisation judiciaire", ed. Dumont, dl. III, bl. 1.

uit de Tweede Kamer voor de openbare discussie voorbereid, en in overleg met den ontwerper gelouterd te zijn, in eenige weinige openbare zittingen behandeld en op 5 April van dit jaar door de Tweede Kamer aangenomen. Het laat zich dus naar alle waarschijnlijkheid aanzien, dat het voorstel inderdaad wet zal worden. Waar nu het meerendeel der in het wetsvoorstel vervatte wijzigingen voor Indië klakkeloos kan worden overgenomen, zal het niet kunnen aangaan voor hen die in Indië voor europeesche rechtbanken een proces te voeren hebben, al die fouten en gebreken in de wijze van rechtspleging te laten bestaan, die men in het moederland te boven is gekomen. Trouwens artikel 75 Reg. Reglt. waarborgt het tegendeel. „Het is de wensch der Regeering om zooveel mogelijk ook in Indië toe te passen de voorschriften, die men in Nederland bevonden heeft billijk en rechtvaardig te zijn", aldus sprak de Minister van Koloniën in de Tweede Kamer toen de beraadslaging over artikel 75 RRt. geopend was (1).

Het is van belang er op te wijzen dat één zeer belangrijk punt in het wetsvoorstel geheel ongewijzigd is gelaten, nl. de lijfsdwang. Ware het anders geweest, voor Indië zou een groote bron van discussie ontstaan, en daardoor de eventueele overneming van het wetsvoorstel bemoeilijkt zijn. Als man van zijn tijd, nu eenmaal de stemming in Europa tegen den lijfsdwang in civiele zaken gekant is, excuseert zich de heer Hartogh als het ware over het ongewijzigd laten van dit rechtsinstituut, waar hij in zijn memorie van toelichting opmerkt, dat daaruit niet mag worden opgemaakt dat hij een bewonderaar van den lijfsdwang is. Alleen het streven om geen onderwerp aan te raken, dat tot eindeloos geschrijf en debat aanleiding geven, en daardoor de tot standkoming van gewenschte verbeteringen, waarover men het eens is, tegen houden zou, heeft den ontwerper er toe doen besluiten om het instituut van den lijfsdwang ongewijzigd te laten. En gelukkig. Want in Indië, waar de handel voor een zeer belangrijk deel met vreemde

(1) Keuchenius, dl. III, bl. 690.

oosterlingen, voornamelijk Chineezen, te maken heeft, waar handel drijven zonder crediet verleenen niet mogelijk is, kan lijfsdwang vooralsnog niet gemist worden. Toen sommige leden der Tweede Kamer, tijdens het onderzoek van het wetsvoorstel in de afdeelingen, op afschaffing van den lijfsdwang aandrongen, werd o. a. als argument aangevoerd dat lijfsdwang een middel is om op bloedverwanten en vrienden van den debiteur een zijdelingschen dwang tot betalen uit te oefenen, en gewaagde men dientengevolge van „ongeoorloofde speculatie op het familiegevoel". Het kan zijn nut hebben er op te wijzen hoe aan Chineezen, die, al wonen zij in Nederlandsch-Indië, daarom nog wel hun nationale instellingen kennen, deze speculatie op het familiegevoel als de natuurlijkste zaak ter waereld moet voorkomen.

Een onder sinologen gezaghebbend schrijver (1) deelt een en ander mede over de aansprakelijkheid van handelaren in China. De schrijver zet uiteen dat bij de nijvere klassen in China het sparen als aangeboren is, dat echter in China geen spaarbanken bestaan en dat daarom de sparende gemeente hare penningen, ten einde die productief te maken, in handels of industrieele ondernemingen belegt. Aan de buitenwaereld niet bekend, zijn deze inleggers niet aansprakelijk voor de schulden van de firma waaraan zij hun geld toevertrouwden, in geval van insolventie der firma kunnen zij niet meer verliezen dan hun inbreng. Alleen de handelende, naar buiten optredende vennooten (active partners), de leiders der zaak, in wier naam de zaak gedreven wordt, zijn de aansprakelijke personen.

Zij zijn „jointly and severally responsible, with their property, person and life, for all the liabilities of their business concern".

---

(1) „The Commercial law affecting Chinese, with special reference to partnership registration and bankruptcy laws in Hongkong". (Reprinted from the „China Mail") Hongkong 1882. De schrijver noemt zijn naam niet, vermoedelijk omdat in zijn verhandeling hier en daar scherpe aanvallen voorkomen tegen het toenmalig Gouvernement van Hongkong.

De schrijver vestigt de aandacht op de merkwaardige overeenkomst welke deze wijze van associatie heeft met de Fransche (en ook ten onzent bekende) vennootschap en commandite, vooral wat aangaat de niet verantwoordelijke stille vennooten. Maar ten opzichte van de positie der aansprakelijke vennooten, houdt de vergelijking op. „For there is a most essential and unique characteristic feature in Chinese law — zoo gaat de schrijver voort — with materially distinguishes the extent of responsibity involved in Chinese partnership from that attributed to partnership under the French or any other European system. According to Chinese law the responsibility of a general active partner in a firm does not end with the extent of the personal assets, nor is there any distinction of a man's property from that of his wife or sons, but the responsibility extends if a partner's personal property or that of his immediate family is insufficient to cover his liabilities to the property and persons of his father, of his brothers, of his uncles and if necessary even farther. All the members of a class are, in theory and practice, solidarily responsible with their persons and goods for the liabilities of any one of them".

Wij zullen den lezer niet vermoeien met het relaas van de lijdensgeschiedenis welke een familie doormaakt, wanneer een harer leden in staat van insolventie is geraakt en een verbolgen crediteur er geld genoeg voor over heeft, om den districtsmagistraat en diens onderhoorigen in beweging te stellen. Meestal weet de familie dit te voorkomen door met den crediteur een schikking aan te gaan, waarop de uit den nood geredde de schuldenaar zijner familie wordt. Onderscheid tusschen den insolventen koopman en niet-koopman wordt niet gemaakt. En iets wat naar faillissement zweemt, bestaat in China niet. „The idea of giving a debtor, whose assets are insufficient to cover his liabilities, a certificate of discharge, even after he has been stripped of his property or assets, and to free him thereby not only from imprisonment but even from the liability to pay the balance, still due to his creditors, at

any future time, even should he afterwards become rich, is entirely opposed to the first principles of Chinese commercial law and usage. Such a white washing process, sanctioned bij law, appears to every Chinese business man a piece of incomprehensible folly". Stellig oefent het bewustzijn dat zijn insolventie ongeluk voor zijn familie kan teweeg brengen, op den koopman in China een groote preventieve kracht uit. In vergelijking met het bovenstaande mogen de zonen van het Hemelsche Rijk die in Nederlandsch-Indië hun huisaltaar opgericht hebben, zich inderdaad gelukkig rekenen. In het patriarchale China slechts als deelen van een familie aangemerkt, worden zij hier te lande als individuen erkend; op hen is ons individualistisch vermogensrecht toepasselijk dat tot grondregel heeft, dat in het algemeen ieder slechts aansprakelijk is voor zijn eigen handelingen en verbintenissen. Zij genieten het voorrecht om, onder den naam van kongsies, associaties te mogen aangaan, die, wanneer zij het uitoefenen van daden van koophandel ten doel hebben, in werkelijkheid niets anders zijn dan vennootschappen onder een firma — doch zonder hoofdelijke aansprakelijkheid van de firmanten. Zij mogen hun koopmansboeken houden in een taal en in een letterschrift, waarvan (behoudens zeldzame uitzonderingen) niemand iets begrijpt, zoodat de controle die in de boekhouding, — de rekening en verantwoording van een koopman, -- gelegen is, te hunnen opzichte niet bestaat. Het faillissement doet, althans voorloopig, aan lijfsdwang ontkomen, en kan, sedert bij staatsbl. 1891 No. 86 aan schuldeischers het recht ontnomen is om de beëediging van ter verificatie aangeboden schuldvorderingen te eischen, als middel worden gebezigd om accoorden van 3 % en 5 % te doen aannemen. Welke goede qualiteiten onze vrienden ook mogen bezitten, de hier genoten meerdere vrijheid van beweging wordt niet altijd goed aangewend. Een Chinees koopman moge zich hier te lande behaaglijk gevoelen bij de gedachte dat hij in den regel alleen voor zijn eigen verbintenissen behoeft in te staan, met dien anderen grondregel van ons recht, dat dan ook

alle de roerende en onroerende goederen van den schuldenaar voor zijn persoonlijke verbintenissen aansprakelijk zijn, wil het, ten nadeele van crediteuren, niet altijd even best vlotten. Wij beamen het betoog van Mr. J. van Gennep dat waar, gelijk ten opzichte van Chineezen en andere vreemde oosterlingen het geval is, de controle van den schuldeischer over de baten en rechtsverhoudingen van den schuldenaar niet voldoende mag worden geacht, waar de schuldeischer niet in de gelegenheid is zich de noodige waarborgen te verschaffen, waar de zeden en gewoonten der berechtigden zich tegen ontduiking hunner verplichtingen niet aankanten als tegen de overtreding van een zedelijk gebod ([1]), met de gewone middelen van tenuitvoerlegging op de roerende en onroerende goederen van den schuldenaar niet kan worden volstaan, maar een krachtiger middel moet worden aangewend, nl. de lijfsdwang ([2]). Zoo al in

([1]) Uit de reeds vermelde verhandeling citeeren wij nog het volgende: „The chief aim of Chinese commercial law is to restrain trade within fixed limits, and it is a Canon of Chinese political economy to give no encouragement to merchants in theer desire to enrich themselves (unless it be at the expense of foreigners)......" „As the laws against unfair trading are specially devised for the protection of the native producer and the people of China, they do not apply to the trade between Chinese and Foreigners Consequently tea and silk guilds are under no restrictions as to unfair trading with foreigners and meet during the season every day with the distinct object to keep entire command of the market".

([2]) Mr. J. van Gennep, de vreemde oosterlingen en de lijfsdwang. Economist van 1884, bl 362 vlg. De schrijver gaf destijds als lid van de Tweede Kamer een authentieke interpretatie van art 875 W. v. K. in overweging, ten einde de jurisprudentie te keeren volgens welke dat artikel alleen betrekking zou hebben op lijfsdwang vóór de faillietverklaring verkregen, tengevolge waarvan het faillissement het middel werd om geheel aan lijfsdwang te ontkomen. Sedert is de jurisprudentie veranderd. Bij arrest van 14 Januari 1892 (W. 1494) besliste het Hoog-Gerechtshof dat het woord „bevorens" in gemeld artikel 875 alleen betrekking kan hebben op de insolventverklaring, zoodat ook een na de faillietverklaring verkregen lijfsdwang kan worden ten uitvoer gelegd.

Evenzoo R. v. J. Semarang, vonnis 23 Maart 1892 W. 1503 en R. v. J. Soerabaja, vonnis 21 Maart 1894 W. 1609.

een enkel geval een ten uitvoer gelegde gijzeling niet slechts ten gevolge mocht hebben, dat te voorschijn gebracht wordt wat aan den debiteur behoort doch bij ongeluk in handen van familieleden, vrienden of buren is geraakt, maar zelfs dat de familie van den nalatigen debiteur tot hulpverleening geprikkeld wordt, kan uit dit laatste, althans ten opzichte van Chineezen, stellig geen argument tegen het rechtsinstituut van den lijfsdwang worden geput.

Beveelt het wetsvoorstel voor Indië zich aan doordien het besproken punt ongewijzigd is gelaten, wij zouden, zoo het niet voorbarig ware, kunnen applaudisseeren omdat het een nieuw middel tot bewaring van recht bevat, dat een meer consequente toepassing van het beginsel van artikel 1131 burg. wetb. mogelijk maakt. Het voorstel laat namelijk conservatoir beslag op onroerend goed toe. Sedert vele jaren was dit voor Indië een desideratum. Welk practicus weet niet hoe menigmaal het voorkomt, dat een nalatig debiteur zijn onroerend goed op naam van anderen doet overschrijven of voor gefingeerde schulden verhypotheceert, onderwijl zijn schuldeischer bezig is vonnis tegen hem te verkrijgen? Reeds in 1864 schreef Mr. van Gennep (1) het volgende: „Ik zie niet in waarom slechts conservatoir arrest op roerende en niet op onroerende goederen wordt verleend. De verduistering bestaat toch niet slechts in het wegdragen, maar evenzeer in het vervreemden of bezwaren van het goed in fraudem creditorum. Deze nu kan evenzeer geschieden bij onroerende goederen als bij roerende". In overeenstemming hiermede schrijft de heer Hartogh in de toelichting van zijn voorstel „dat er geen gegronde reden denkbaar is, waarom de conservatoire maatregelen slechts tot het roerend vermogen beperkt zouden moeten worden."

Het middel is met zorg geregeld. Verlof om beslag te mogen leggen op een of meer bepaald aan te wijzen onroerende

(1) „De Ordonnantie van 1855 Stbl. No. 79 houdende toepasselijkverklaring van de europeesche wetgeving op de vreemde oosterlingen." W. No. 33.

goederen van den schuldenaar, kan worden verleend in de gevallen bij de artikelen 299, 300, 301, 720 en 757 Rv. (1) voorzien, terwijl op dit beslag en op de vordering tot van waardeverklaring van toepassing zijn verklaard de laatste zinsnede van artikel 720, alsmede de artikelen 721, 722, 724, 725, 726 en 727. Het beslag wordt gelegd in den vorm en met de gevolgen in de artikelen 506, 507 en 508 vermeld; alleen behoeft de deurwaarder zich niet op het in beslag te nemen goed te begeven, omdat huurders of gebruikers met conservatoir arrest niet bekend behoeven gemaakt te worden. Binnen 14 dagen nadat het beslag is gelegd, is de arrestant verplicht van de door hem ingestelde vordering tot van waarde verklaring tegen vertoon der dagvaarding ter griffie aanteekening te doen houden. Dit in het belang van den gearresteerde, ten einde, zoo het beslag niet gevolgd wordt door een vordering tot van waardeverklaring, op een verklaring van den griffier de overschrijving van het proces-verbaal van inbeslagneming te kunnen doen doorhalen.

Evenzeer gericht op het tegengaan van verduistering van onroerend goed, is de handige verbetering van artikel 505 Rv. door „dertig dagen" te veranderen in „twee dagen". „De wetgever — zoo schreef Mr. van Gennep (2) — heeft door een termijn van 30 dagen tusschen het bevel van betaling en de inbeslagneming te gunnen, de vervreemding en bezwaring van onroerende goederen in fraudem creditorum op eene zonderlinge wijze in de hand gewerkt". Door de voorgestelde verandering kan de overschrijving van het proces-verbaal van inbeslagneming plaats hebben 3 à 4 dagen na het gedaan bevel, waardoor de schuldeischers gewaarborgd zijn tegen vervreemding en bezwaring ter bedriegelijke verkorting hunner rechten.

Ten slotte moet als evenzeer verband houdende met een meer consequente toepassing van art. 1131 burg. wetb., hier

(1) Gemakshalve worden de artikelen van het indisch reglement op de burgerlijke rechtsvordering aangehaald.

(2) t. a. p. W. No. 33.

ter plaatse vermeld worden, dat het wetsvoorstel veroorlooft om onder zich zelf als onder een derde beslag te leggen op gelden en goederen verschuldigd of toebehoorende aan hem, van wien men wederkeerig iets te vorderen heeft. Onder gelden zijn hier te verstaan die, welke betrekkelijk zijn tot nog niet vervallen of nog niet vereffende vorderingen, welke de schuldenaar tegen den schuldeischer-arrestant heeft. De schuldeischer wendt dan door het beslag het gevaar af, dat de schuldenaar het recht op zoodanige vorderingen aan een ander cedeert. „Nog niet vervallen of nog niet vereffende vorderingen", — want heeft de schuldenaar een opeischbare en voor dadelijke vereffening vatbare vordering tegen den schuldeischer, dan heeft deze geen belang meer bij een inbeslagneming daar compensatie kan plaats vinden. De procedure is zeer eenvoudig. Alles geschiedt bij één acte. Het exploit waarbij het beslag wordt gedaan, houdt tevens de dagvaarding van den gearresteerde in om het arrest te hooren van waarde verklaren en om te hooren aanwijzen wat daaronder valt. Hebben ook andere schuldeischers inbeslagnemingen onder den arrestant gedaan, dan geldt het vonnis voor allen.

Na op eenige vooral voor Indië belangrijke onderwerpen de aandacht gevestigd te hebben, zullen wij trachten den lezer eenigszins geregeld met den hoofdzakelijken inhoud van het wetsvoorstel bekend te maken. Vooral moet echter gewezen worden op een punt van verschil der indische rechtspleging met de nederlandsche, dat bij een eventueele herziening van het indische reglement kan verdwijnen. Immers terwijl in Nederland de procureur geen schriftelijke volmacht van zijn cliënt behoeft te vertoonen, doch ten opzichte van het feit der machtiging op zijn woord wordt geloofd, moet in Indië de dagvaarding in zaken boven de *f* 200.—, op straffe van nietigheid, gedaan worden namens den eischer op vordering van een procureur daartoe bij geschrifte bijzonder gevolmachtigd (art. 106 Rv.). Deze overdreven eisch, een overblijfsel uit den ouden tijd (vgl. art. 1 van het provisioneel reglement enz. in Stbl. 1819 No. 20), heeft geheel onnoodige twistvragen doen ontstaan

en daardoor menschen, die recht zochten en werkelijk procedeeren wilden, bemoeilijkt. Eerst was het de vraag of van de volmacht op den procureur verstrekt in het exploit van dagvaarding moet worden melding gemaakt (Tijdsch. dl. II, bl. 259); vervolgens of een algemeene procuratie ad lites et negotia voldoende, dan wel een machtiging voor het bepaalde in de dagvaarding bedoelde proces noodig was (Tijdsch. dl. XVII, bl. 195); daarna of de aan een kosteloos procedeerenden eischer door den rechter toegevoegde procureur nog een nadere volmacht van zijn cliënt voor het uitbrengen der dagvaarding behoeft (Tijdsch. dl. XXI, bl. 279); en ten slotte werd in een proces onderzocht, of de omschrijving in de dagvaarding van de ingestelde vordering wel precies overeenkwam met die in de volmacht (W. No. 1281). Ook de Regeering ondervond moeielijkheid van den in artikel 106 gestelden eisch. De ten verzoeke van een Officier van Justitie handelende namens de Regeering qq. uitgebrachte dagvaarding, waarbij echter geen door de Regeering op den Officier verstrekte volmacht werd overgelegd, werd nietig verklaard, op grond dat (het voor de Buitenbezittingen in stand gehouden) artikel 58 der rechterlijke organisatie de Officieren van Justitie wel aanwijst als de procureurs van het land, doch voor het overige dezen, evenals elk ander procureur, aan de bepalingen van het reglement op de burgerlijke rechtsvordering, en dus ook aan art. 106 daarvan, onderworpen zijn (W. No. 1512). Het gevaar dat een procureur voor een ander, zonder diens last of voorkennis, een proces zal aanvangen, is denkbeeldig. En zoo het al zou kunnen voorkomen, doet het hierbesproken wetsvoorstel het rechtsmiddel aan de hand, dat de nadeelige gevolgen kan afwenden. Omdat namelijk artikel 256 Rv. (ontkentenis van gerechtelijke verrichtingen) slechts geacht wordt toepasselijk te zijn op de nominatiën in dat artikel vermelde, gedurende den loop van een geding gedane verrichtingen, bevat het wetsvoorstel een nieuwe bepaling in dien zin, dat art. 256 en volg. ook toepasselijk zijn, indien een der partijen ontkent dat de voor haar opgetreden procureur van haar daartoe opdracht gekregen heeft.

(Wordt vervolgd).

BURGERLIJKE ZAKEN.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

(EERSTE KAMER).

EERSTE AANLEG.

Zitting van 25 Juli 1895.

Voorzitter: Mr. J. SIBENIUS TRIP.

ART. 728 v.v. BURG. RECHTSV. — ARREST ONDER DERDEN (ONDER ZICH ZELVEN). — COMPENSATIE.

Een executoir beslag onder derden, gericht op en tegen eene inschuld, welke tijdens het leggen van dat beslag niet meer bestond (omdat die inschuld door compensatie van rechtswege was vernietigd geworden), is eo ipso ab initio nietig en van onwaarde.

De Regeering van Nederlandsch-Indië, als vertegenwoordigende den Lande, gevestigd te Batavia, eischeres, comp. bij den Landsadv. en Proc. Mr. J. Schoutendorp,

contra

de Regeering van Nederlandsch-Indië, als vertegenwoordigende den Lande, gevestigd te Batavia, gedaagde, comp. bij den Landsadv. Mr. J. Schoutendorp.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

O. dat de eischeres bij exploit van den deurwaarder bij het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië Nicolaas van Beuzekom ddo. 9 Mei 1895 zich zelve heeft doen dagvaarden en daarbij als feiten heeft gesteld:

dat zij, blijkens de aan het hoofd voerende de woorden „In naam des Konings" in executorialen vorm uitgegeven grosse van een besluit der Algemeene Rekenkamer, eerste tafel, ddo. 14 September 1885, 3e bureau, numero 8519/3, van den heer W. F. Mayer, gewezen President van de Wees- en Boedelkamer te Padang, thans zonder bekend beroep, wonende te Semarang, ter zake van een tekort in kas als in dat besluit breeder omschreven, te vorderen had oorspronkelijk een bedrag van *f* 20.000.— (twintig duizeud gulden), doch daarop sedert door zijne hoofdelijke mededebiteuren afbetaald is een som van *f* 6781.97[5] (zes duizend zeven honderd één en tachtig gulden, zeven en negentig en een halve cent);

dat eischeres, bij exploit van den deurwaarder Leopold Schmidgall te Semarang de dato 18 Maart 1895, die grosse aan haren schuldenaar heeft doen beteekenen, met gelijktijdig bevel tot betaling;

dat toen aan dit bevel niet werd voldaan, eischeres, blijkens exploit van den deurwaarder bij het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië Nicolaas van Beuzekom voornoemd de dato 28 Maart 1895, ter verzekering en om betaling te erlangen van voormeld bedrag van *f* 20.000.— met de kosten van executie onder handen en beheer van gedaagde executoriaal beslag gelegd heeft op alle goederen en gelden, welke zij aan haren schuldenaar verschuldigd mocht zijn of worden of van hem onder zich mocht hebben of krijgen;

dat bij al deze verrichtingen de bij de wet voorgeschreven termijnen en formaliteiten behoorlijk zijn opgevolgd;

dat al verder de eischeres dit beslag binnen de bij de wet voorgeschreven termijnen op wettige wijze, blijkens exploit van voornoemden deurwaarder Leopold Schmidgall de dato 1 April 1895, aan den geëxecuteerde heeft doen beteekenen en sedert

volle dertig dagen verloopen zijn, zonder dat geexecuteerde tegen dit beslag in verzet gekomen is;

dat gedaagde derhalve thans gedagvaard moet worden om verklaring te doen op dezelfde wijze en met dezelfde gevolgen als bij artikel 733 en volgende van de Burgerlijke Rechtsvordering is bepaald;

dat het immers geen bevreemding kan wekken, dat de Regeering als 't ware zich zelf dagvaardt;

dat toch zij onder zich zelf executoriaal beslag gelegd heeft, waartegen niet in verzet is gekomen, en dit dus vaststaat en ook door den rechter moet worden geëerbiedigd;

dat hij dit dan ook, al ware in verzet gekomen, toch zoude hebben moeten eerbiedigen naardien de wetgever het leggen van een beslag door een crediteur onder zich zelven niet verbiedt, ja zelfs kent, (zie art. 759 B. Rv.) en er dan ook geen enkele reden denkbaar is waarom, waar volgens de wet alle roerende en onroerende goederen van den schuldenaar voor deszelfs persoonlijke verbintenissen aansprakelijk zijn, van die goederen, zonder dat de wetgever dit ergens zegt, uitgesloten zouden zijn die goederen, welke de schuldeischer zelf onder zich heeft, en waarom op deze goederen wel de andere crediteuren, doch niet die, welke ze toevallig onder zich heeft, beslag zouden kunnen leggen;

dat men 't verbod van dergelijk beslag allerminst mag afleiden uit den term „beslag onder *derden*", vermits waar de wet twee soorten van beslagen regelt, die onder den schuldenaar zelf en die onder derden, uit deze tegenstelling niets anders valt af te leiden, dan dat met *derde* ieder ander bedoeld is buiten den schuldenaar en dus ook in dit opzicht tegenover den schuldenaar de arresteerende schuldeischer *derde* is;

dat al evenmin iets kan afdoen het argument als zoude de wetgever bij zijne regeling van het beslag onder derde blijkbaar zijn uitgegaan van het standpunt, dat de crediteur beslag legt onder handen van een ander dan de zijne, naardien in de eerste plaats niet uit het oog moet worden verloren, dat de

wetgever natuurlijk in hoofdzaak zijn aandacht gewijd heeft aan het id quod plerumque fit en dus de rechtsregel toepasselijk is ad ea potius debet aptari jus quae et frequenter et facile quam quae perraro evenient;

dat dit vooral in 't oog springt bij lezing van art. 759 B. Rv. dat voorziet in 't geval, dat de crediteur beslag legt op goederen onder zich zelven berustende, en toch heeft de wetgever er niet aan gedacht om voor dat geval andere voorschriften te geven, integendeel verklaart hij bij artikel 758 en 760 de gewone procedure toepasselijk;

dat doctrine en jurisprudentie dat beslag dan ook toelaten (zie de Pinto, Vernède, Oudeman, alsmede de Rechtsg. Bijdr. jg. 1847 bl. 153 en vlgd., vonnis arr. R. 's Bosch 12 November 1880 W. No. 4676, arr. R. Maastricht 24 Aug. 1876 W. No. 4242, arrest Hoog-Gerechtshof te vinden in Weekblad No. 75);

dat, is het beslag door den crediteur onder zich zelf alzoo bestaanbaar en niet verboden, alsdan de vraag rijst of de crediteur zich zelven zal moeten dagvaarden om verklaring af te leggen;

dat deze vraag eigenlijk geen vraag is, indien slechts in 't oog wordt gehouden het doel dezer procedure;

dat deze immers niet alleen strekt om den arrestant in wetenschap te stellen met hetgeen de derde beslagene onder zich heeft, doch vooral om voor eerstgenoemde van den rechter machtiging te verkrijgen om tot verkoop en executie van het onder den derde berustende te kunnen overgaan, en voor den derden beslagene, om het onder hem berustende aan den executant tot dat doeleinde overtegeven, waarmede hij dan gekweten is;

dat de crediteur, die onder zich zelven beslag legt, evenmin gerechtigd is om mir nichts, dir nichts maar te gaan verkoopen of op te steken, hetgeen hij van den schuldenaar onder zich heeft, doch evenzeer rechterlijke machtiging en kwijting behoeft, evenzeer belang heeft te doen uitmaken, wat hij van den geëxecuteerde onder zich heeft;

dat daartoe geen andere weg openstaat dan zich zelven te dagvaarden en op die wijze den rechter te adieeren van dezen eene beslissing te krijgen, trouwens art. 481 jo. 733 en 734 en vlgd. B. Rv. imperatief de dagvaarding voorschrijven, ja zelfs de wetgever, waar hij in art. 759 een beslag onder den crediteur zelven honoreert, blijkbaar uit het feit, dat hij deswege geen andere procedure voorgeschreven heeft niet anders gewild heeft dan dat de gewone procedure zoo goed mogelijk gevolgd wordt;

dat een condemnatum, als thans gevraagd wordt, ook niet kan gemist worden, willen geene belangen van derden gekrenkt worden, welke de wetgever juist door een procedure als de onderhavige heeft willen beschermen (zie art. 747 B. Rv.);

dat gevraagd wordt hoe men in cas, dat ook derden beslag hebben gelegd, ooit in het rechte pad zou kunnen geraken als niet de onderhavige procedure toegepast wordt, maar dit dan ook 't beste bewijs is voor de stelling, dat al moge een dagvaarding als de onderhavige op den eersten oogopslag vreemd schijnen, deze procedure niettemin gebiedend noodig is tot bereiking van het doel, daarmede door den wetgever beoogd;

dat Carré (ad art. 558, Question No. 1925 in fine) dan ook leert: qu'il est beaucoup plus prudent de faire tous les actes qu'indique le code de procedure," te recht Pigeau, die eene andere meening aankleeft, bestrijdende; te recht, omdat de weg door dezen laatste aangegeven, gelijk boven aangetoond is, niet verschaft de zoo noodige rechterlijke machtiging, niet beschermt de rechten van derden, en dikwijls kan uitloopen op een toeëigening van het pand;

en mitsdien ten dienenden dag voor eisch heeft geconcludeerd:

dat het den Hove moge behagen om nadat de gedaagde en derde gearresteerde ter terechtzitting van den Hove eene schriftelijke en door haar onderteekende verklaring zal hebben afgelegd van hetgeen zij van den heer W. F. Mayer, gewezen President van de Wees- en Boedelkamer te Padang, thans zonder bekend beroep, wonende te Semarang, onder zich heeft of aan

hem verschuldigd is, en nadat die verklaring door eischeres zal zijn goedgekeurd, of in geval van tegenspraak door den Hove zal zijn bepaald het bedrag of de hoedanigheid van hetgeen de gedaagde verschuldigd is aan of van genoemden heer W. F. Mayer onder zich heeft, de gedaagde en derde gearresteerde te veroordeelen om zoodanige gelden of goederen aan eischeresse af te geven of ter executie over te geven, ten einde daaraan hare in bovenbedoelde dagvaarding vermelde vordering, thans per saldo nog bedragende *f* 13218.02[5] (dertien duizend twee honderd achttien gulden twee en een halve cent) met interessen en kosten te verhalen, immers na aftrek van de zijde van gedaagde en derde gearresteerde tot het doen van verklaring gemaakte kosten;

dan wel subsidiair, om ter voormelde terechtzitting van den Hove eene schriftelijke en door haar onderteekende verklaring af te leggen van hetgeen zij van meergenoemden heer W. F. Mayer onder zich heeft of aan hem verschuldigd is;

voorts om nadat die verklaring zal zijn afgelegd, door den Hove te hooren uitspreken de machtiging op de eischeresse, tevens gedaagde, om hare vordering op die gelden of goederen, in het laatste geval bij wege van verdere executie, te verhalen ten bedrage bovenvermeld, edoch na aftrek van de kosten veroorzaakt door het doen der verklaring;

O. dat ten dienenden dage, namens de gedaagde, voor wie zich intusschen de procureur van eischeresse eveneens procureur gesteld had, voor antwoord is aangevoerd:

dat zij als derde gearresteerde niet verlangt tegenspraak te doen en derhalve bij deze aflegt de navolgende verklaring van hetgeen zij tijdens het bij exploit van den deurwaarder N. van Beuzekom ddo. 28 Maart 1895 gelegde arrest verschuldigd was en sedert is geworden aan den heer W. F. Mayer, gewezen President van de Wees- en Boedelkamer te Padang, thans zonder beroep, wonende te Semarang.

Bij het beheer van den boedel van den in 1873 te Soerabaja overleden heer J. F. C. Hoffman, die drie minderjarige kinderen

nalict, over wier vermogen het beheer aan de Weeskamer aldaar was opgedragen, waren door die Kamer verschillende onregelmatigheden begaan, waardoor aan die kinderen schade was toegebracht.

De Regeering erkende dit, waarop bij besluiten van den Gouverneur-Generaal van Nederlandsch-Indië dedato 25 December 1880 No. 21 en 16 April 1882 No. 16 machtiging verleend werd tot betaling van respectievelijk de bedragen groot *f* 102C0.— en *f* 6736.26 aan de minderjarigen, maar tevens, omdat bij die besluiten aangenomen werd, dat die gelden door de schuld van de betrokken ambtenaren voor de minderjarigen waren verloren gegaan, den Directeur van Justitie opgedragen werd die gelden terug te vorderen van de ambtenaren der Soerabajasche Wees- en Boedelkamer, die ter zake waren in verzuim geweest.

Bij zijne besluiten van 15 October 1881 No. 8689 en 4 Mei 1882 No. 3660 gelastte die Directeur die gelden te verhalen door korting op het tractement van den toenmaligen President dier kamer F. W. Macaré en van het toenmalig lid dier kamer W. F. Mayer.

Bij besluit echter van 2 April 1893 No. 18 heeft de Gouverneur-Generaal, den Raad van Nederlandsch-Indië gehoord, op de daartoe strekkende rekwesten dier heeren, met toepassing van art. 3 van het Koninklijk besluit van 27 Augustus 1880 No. 19, Indisch Staatsblad No. 198, beslist, dat in bovenbedoelde zaak geen aanleiding bestaat tot het opleggen van vergoeding.

Dientengevolge moeten aan den heer W. F. Mayer meermeld gerestitueerd worden de gelden, krachtens evenbedoelde besluiten van den Directeur van Justitie, op diens tractement gedurende de jaren 1882 en 1883 ingehouden, ten gezamenlijke bedrage van *f* 4612.26^{5} (vier duizend zes honderd twaalf gulden zes-en-twintig en een halve cent).

Dit bedrag alzoo is de gedaagde aan den heer W. F. Mayer verschuldigd en heeft zij van hem onder zich; andere gelden of goederen is zij hem niet verschuldigd en heeft zij van hem

niet onder zich, terwijl behalve het arrest, waaruit ten deze geageerd wordt, geen ander beslag onder declarante als deze gelegd is;

O. dat de procureur van eischeresse, in deze zaak tevens als procureur voor de gedaagde fungeerende, vervolgens recht heeft gevraagd op de stukken, waarna het Hof de nederlegging der stukken ter tafel heeft gelast en de uitspraak van het in deze te wijzen arrest is bepaald op heden;

Ten aanzien van het recht:

O. dat ten processe vaststaat dat eischeresse, bij exploit van den deurwaarder bij het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië Nicolaas van Beuzekom ddo. 28 Maart 1895, onder handen en beheer van zich zelve executoir beslag heeft doen leggen op alle gelden en goederen, welke zij aan den thans te Semarang woonachtigen heer W. F. Mayer, gewezen President van de Wees- en Boedelkamer te Padang, verschuldigd mocht zijn of worden of van hem onder zich mocht hebben of krijgen, en na diensvolgens, met inachtname van de bij artikel 477 vv van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering voorgeschreven formaliteiten en termijnen en zonder dat tegen dat beslag verzet was gedaan, zich zelve tot het doen van de bij artikel 481 eodem bedoelde verklaring te hebben gedagvaard, en dien overeenkomstig van conclusie van eisch te hebben gediend, bij conclusie van antwoord door haren procureur en blijkens acte ddo. 9 Mei 1895 sub No. 25 voor notaris H. J. Meertens te Batavia verleden tevens generaal-gemachtigde Mr. J. Schoutendorp de verklaring heeft doen afleggen, dat zij van voormelden heer Mayer geene goederen of gelden onder zich heeft of aan hem verschuldigd is dan eene som van *f* 4612.26⁵ (vier duizend zes honderd twaalf gulden zes-en-twintig en een halve cent) welke volgens Besluit van den Gouverneur-Generaal van Nederlandsch-Indië ddo. 2 April 1893 No. 18, als zijnde gedurende de jaren 1882 en 1883 ten onrechte bij wijze van korting op zijn tractement ingehouden, aan gemelden heer Mayer behoort te worden gerestitueerd;

O. dat voorts de schuld ten behoeve waarvan eischeresse executoriaal beslag onder handen en beheer van zich zelve ten laste van voormelden heer W. F. Mayer heeft doen leggen, blijkens de in executorialen vorm uitgegeven grosse van het Besluit der Algemeene Rekenkamer, Eerste tafel, ddo. 14 September 1885, 3e bureau No. 8519, oorspronkelijk *f* 20.000.— (twintig duizend gulden) heeft bedragen, doch, vermits hierop sedert, gelijk bij de dagvaarding uitdrukkelijk is geposeerd dat door de hoofdelijke mededebiteuren van gemelden heer Mayer eene som van *f* 6781.97[5] (zes duizend zeven honderd een-en-tachtig gulden zeven-en-negentig en een halve cent) was afbetaald geworden, tijdens dat de onderwerpelijke vordering werd aanhangig gemaakt, tot een bedrag van *f* 13218.02[5] (dertien duizend twee honderd achttien gulden twee en een halve cent) was gereduceerd;

O. dat alzoo door eischeresse's eigen posita, in verband met de door haar in het geding gebrachte schrifturen, rechtens vaststaat, dat het tijdstip, waarop de geldschuld van *f* 4612.26[5], welke krachtens Besluit van den Gouverneur-Generaal ddo. 12 April 1893 No. 18 aan den heer W. F. Mayer bij wijze van restitutie moest worden voldaan, ontstond en voor eene dadelijke vereffening en opeisching vatbaar was, is samengevallen met dat, waarop de eveneens voor eene dadelijke vereffening en opeisching vatbare geldschuld van *f* 20000.—, welke eischeresse krachtens Besluit der Algemeene Rekenkamer ddo. 14 September 1885 van meergemelden heer Mayer te vorderen had, reeds bestond en althans tot het bij dagvaarding gesteld restant bedrag van *f* 13.218.02[5] nog niet was afgelost;

O. dat mitsdien, op grond van de bepalingen vervat in de artikelen 1425, 1426 en 1427 alinea 1 van het Burgerlijk Wetboek, de eerstgemelde schuld ten bedrage van *f* 4612.26[5] door compensatie met de laatstgemelde veel grootere schuld, op het oogenblik zelf van beider gelijktijdig bestaan, van rechtswege is vernietigd geworden;

dat vermits alzoo het bij exploit van den deurwaarder Nicolaas van Beuzekom ddo. 28 Maart 1895 door eischeresse onder handen en beheer van zich zelve gelegd executoir beslag was gericht op en tegen eene inschuld welke tijdens het leggen van dat beslag niet meer bestond, eo ipso dat beslag zelf ab initio is nietig en van onwaarde;

O. dat mitsdien de eischeresse met hare onderwerpelijke vordering, welke de strekking heeft om desnietemin aan dat beslag eenige van de uit een rechtsgeldig beslag onder derden voortvloeiende rechtsgevolgen te verbinden, ambtshalve niet ontvankelijk behoort te worden verklaard;

Gelet, behalve op de reeds aangehaalde wettelijke bepalingen, nog op de artikelen 50 en 58 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Verklaart de eischeresse met hare onderwerpelijke vordering niet ontvankelijk.

Verwijst haar in de kosten van het geding.

HOOGER BEROEP.

Zitting van 8 Augustus 1895.

Voorzitter: als voren.

CONDICTIO INDEBITI (ART. 1359 B. W.). — ART. 2 STBL. 1890 No. 73. — BEVOEGDE RECHTER. ARTT. 78 EN 82 R. R. — ART 5 VAN STBL. 1834 No. 27 EN ART. 7 VAN STBL. 1885 No. 103. — AANKOOP. — ART. 1076 B. W.

De ingezetene, die stelt onverschuldigd aan den fiscus gelden te hebben betaald, welke deze beweert aan belasting schuldig te zijn, ontleent aan het voor hem geldend burgerlijk recht (en wel aan art. 1359 B. W.), het recht om het onverschuldigd betaalde terug te vorderen.

Die terugvordering behoort krachtens art. 78 Reg. Regl. en met 't oog op art 2 van Stbl. 1890 No. 73 bij den burgerlijken rechter te geschieden.

Wanneer eenige vastigheden tot een nalatenschap behoorende, maar reeds ten name van de verschillende erfgenamen, ieder voor het hem toekomend aandeel, overgeschreven zijnde, later met onderlinge toestemming in het openbaar worden verkocht, dan heeft er geen boedelscheiding maar scheiding en deeling van medeeigenaren plaats (art. 573 B. W.).

Worden die goederen alsdan door een of meer der medeëigenaren voor het geheel gekocht, dan moet die koop krachtens art. 1076, al. 2 B. W., als een aankoop worden beschouwd, en dienvolgens worden begrepen onder „scheidingen" bedoeld bij art. 7 van Stbl. 1885 No. 103, zoodat de overgang ten gevolge van die scheiding van het recht van overschrijving is vrijgesteld.

De Regeering van Nederlandsch-Indië, als vertegenwoordigende den Lande, gevestigd te Batavia, appellante, comp. eerst bij den Landsadv. Mr. T. Henny en daarna bij den Landsadv. Mr. J. Schoutendorp,

contra

1e. den heer Egbert Charles Hofland, particulier, wonende te Soekaboemi;

2e. vrouwe Helena Hofland, zonder beroep, echtgenoote van den heer Carl Theodor Anton Wilmer, particulier, met wien zij buiten eenige gemeenschap gehuwd is;

3e. voormelden heer Carl Theodor Anton Wilmer, particulier, doch alleen tot bijstand en machtiging zijner voormelde echtgenoote, beiden wonende te Batavia;

4e. den heer Albert Mohr, koopman;

5e. vrouwe Sophie Helena Mohr, zonder beroep, echtgenoote van Willem Beijer, met wien zij buiten gemeenschap gehuwd is;

6e. voormelden heer Willem Beijer, koopman, doch alleen tot bijstand en machtiging zijner voormelde echtgenoote;

7e. den heer George Herman Mohr, handelsgeëmployeerde;

8e. **Mejuffrouw Mathilda Henriette Maria Mohr, zonder beroep, allen wonende op Salemba, onder Meester-Cornelis, geintimeerden, de eerste comp bij den Adv. en Proc. Mr. D. Fock en de laatsten com. bij den Adv. en Proc. Mr. A. H. du Mosch.**

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

Overnemende de uiteenzetting daarvan, vervat in het op 15 Juni 1894 door den Raad van Justitie te Batavia tusschen partijen gewezen vonnis, waarbij aan eischers hunnen eisch ten deele is toegewezen; de gedaagde Regeering is veroordeeld om aan eischers, ieder voor hun aandeel, tegen behoorlijk bewijs van kwijting, te betalen de som van *f* 801.72, verschuldigd ter zake voorschreven, met de wettelijke renten van dien ad zes ten honderd 'sjaars van den dag der dagvaardig tot dien der volle voldoening toe; de gedaagde nog is veroordeeld in de kosten van het geding, en het anders of meerder geëischte is ontzegd;

O. dat de gedaagde, zich met dat vonnis bezwaard gevoelende, daarvan binnen den wettelijken termijn is gekomen in hooger beroep en, na bij conclusie van eisch in appèl hare bezwaren daartegen te hebben ingebracht, heeft geconcludeerd: dat het den Hove moge behagen te ontvangen het appèl, te niet te doen het vonnis van den Raad van Justitie te Batavia op 15 Juni 1894 tusschen partijen gewezen, waarvan appèl en, doende wat die rechtbank had behooren te doen, alsnog de thans geintimeerden, eerst eischers, met hunne bij introductieve dagvaarding van 24 Mei 1893 ingestelde vordering en diensvolgens genomen conclusiën niet ontvankelijk te verklaren, hun die immers en in elk geval te ontzeggen en hen te veroordeelen in de kosten van het geding in beide instantiën, nader op te maken bij staat en te vereffenen ingevolge de wet;

O. dat de geintimeerden, na het ook in appèl door appellante opgeworpen niet-ontvankelijkheidsmiddel te hebben bestreden en het vonnis a quo verder geheel te hebben verdedigd, bij conclusie van antwoord in appèl hebben geconcludeerd, de eerste geintimeerde:

dat het den Hove moge behagen, met tenietdoening van het appèl, te bekrachtigen het vonnis waarvan appèl, met veroordeeling van appellante in de kosten der beide instantiën;

en de 2e tot en met 8ste geintimeerden:

dat het den Hove moge behagen te niet te doen het appèl, en met niet-ontvankelijkverklaring, immers en in ieder geval ontzegging van appellanter eisch en conclusie in appèl, te bekrachtigen het vonnis waarvan appèl, met veroordeeling van appellante in de kosten der appellatoire instantie;

O. dat partijen daarop hare sustenuen nader mondeling hebben toegelicht, waarna de nederlegging der stukken gelast en de uitspraak bepaald is;

Ten aanzien van het recht:

O. in de eerste plaats, dat appellante in hooger beroep is blijven volharden bij hare in eersten aanleg opgeworpen exceptie van niet ontvankelijkheid der actie, op grond dat partijen in dit geding staan op fiscaal, dus op publiekrechtelijk terrein, omdat van den fiscus wordt teruggevorderd, wat deze, naar beweerd wordt, ten onrechte als belasting geheven heeft en dat in dergelijke geschlllen het Burgerlijk Wetboek niet toepasselijk is;

dat daarvan het gevolg moet zijn, dat het beroep van geintimeerden en van den rechter a quo op artikel 1395 van het Burgerlijk Wetboek is oiseus, en, aangezien voor de onderhavige materie geen voorschrift van publiek of fiscaal recht bestaat, krachtens hetwelk de condictio indebiti aan de geintimeerden competeert, hunne actie ook moet worden niet-ontvankelijk verklaard;

dat de vraag, of de burgerlijke rechter dan wel de administratieve macht in belastingzaken berecht, niets afdoet aan het

karakter van het geschil zelf, dat daardoor van aard niet verandert en dat juist, omdat de wetgever aan de Regeering wel de actie geeft om betaling van belastingen voor den burgerlijken rechter te vorderen, doch niet den belastingschuldigen de condictio indebiti geeft, dit ten gevolge heeft, dat deze laatste actie niet voor den burgerlijken rechter tegen den fiscus kan worden ingesteld;

O. te dien aanzien, dat ongetwijfeld het recht van den Staat om belastingen te heffen, hem toekomt krachtens publiek recht en dat hij, die belastingen vorderende en ontvangende, zich op zuiver publiekrechterlijk terrein beweegt, maar dat hij daarentegen dat standpunt verlaat, zoodra hij heffingen doet of gelden ontvangt, welke niet bij eene algemeene verordening als belastingen zijn aangewezen, omdat immers het publiek recht niet de bevoegdheid geven kan iets te vorderen, wat niet verschuldigd is;

dat dan ook in dit laatste geval de ingezetene, die stelt onverschuldigd gelden te hebben betaald, welke de fiscus beweert aan belasting schuldig te zijn, aan het voor hem geldend burgerlijk recht en wel aan het algemeene voorschrift van artikel 1359 van het Burgerlijk Wetboek het recht ontleent, om het onverschuldigd betaalde terug te vorderen;

dat die terugvordering krachtens artikel 78 van het Regeerings Reglement behoort te geschieden bij den burgerlijken rechter, aangezien in casu geen algemeene verordeningen in den zin van artikel 82 van dat Reglement bestaan, welke de beslissing van dit geschil aan het administratief gezag onderwerpen;

dat overigens, volgens artikel 2 der Ordonnantie opgenomen in Staatsblad 1890 no. 73, de gerechtelijke invordering van hetgeen den Lande, krachtens algemeene of plaatselijke verordeningen, verschuldigd is of uit anderen hoofde toekomt, voor zoover daarvoor geene bijzondere voorschriften zijn vastgesteld, moet geschieden bij den dagelijkschen rechter van den schuldenaar en overeenkomstig de voor hem geldende voorschriften van burgerlijke rechtsvordering, en hieruit volgt, dat die rechter

ook zal hebben te oordeelen, of hetgeen gevorderd wordt wel verschuldigd is, dan wel den Lande krachtens algemeene of plaatselijke verordeningen toekomt;

O. dat de eerste rechter derhalve te recht het opgeworpen niet-ontvankelijkheidsmiddel heeft verworpen;

O. verder ten aanzien van de hoofdzaak;

dat het tusschen partijen vaststaat, dat op 1 Augustus 1891 in het openbaar zijn verkocht de te Batavia gelegen perceelen, verpondingsnummers 5263, 10329, 9703 en 8255, oorspronkelijk behoord hebbende tot de nalatenschap van wijlen vrouwe Helena, Marla, Magdalena van 't Wout, weduwe van den Heer Peter, William Hofland, tot welke nalatenschap onder andere geroepen waren de 1ste en 2de geintimeerden en een zekere, nu reeds overleden, vrouwe Helena, Dorothea, Wilhelmina Hofland (die de 4e, 5e, 7e, en 8ste geintimeerden als hare eenige en universeele erfgenamen heeft nagelaten en op wier namen die perceelen reeds voor het ieder hunner toekomend aandeel waren overgeschreven) en dat genoemde drie personen de bedoelde perceelen op de openbare verkooping hebben gekocht, ieder voor een derde onverdeeld aandeel;

O. dat nu de vraag te beslissen valt of de genoemde nieuwe eigenaren voor den overgang dier perceelen overschrijvingsrecht verschuldigd zijn krachtens artikel 5 der Ordonnantie, opgenomen in Staatsblad 1834 no. 27, dan wel daarvan geheel zijn vrijgesteld, ingevolge het bepaalde bij artikel 7 van de Ordonnantie van 27 Mei 1885 (Staatsblad no. 103);

O. dat dit laatste wetsvoorschrift onder meer van het recht van overschrijving vrijstelt: 2e scheidingen tusschen mede-eigenaren (behalve twee uitzonderingen, welke hier niet ter zake afdoen); terwijl onder scheidingen zijn begrepen de acten van *aankoop* bedoeld in artikel 1076 alinea 2 van het Burgerlijk Wetboek;

O. dat in casu, waar de nagelaten perceelen reeds op naam der erfgenamen, ieder voor het hem toekomend gedeelte, waren overgeschreven, die erfgenamen medeëigenaren waren geworden

dier onroerende goederen, zoodat door den verkoop dier vastigheden geen boedelscheiding of voorbereidende handeling daarvan, maar inderdaad eene scheiding en deeling tusschen de medeëigenaren heeft plaats gehad, op welke scheiding en deeling, krachtens artikel 573 van het Burgerlijk Wetboek, ook het voorschrift van artikel 1076 van dat Wetboek van toepassing is;

O. dat nu, aangezien de 1ste en 2de geintimeerde en wijlen vrouwe Helena, Dorothea, Wilhelmina Hofland, die onder de medeëigenaren behoorden, de onroerende goederen hebben gekocht, deze koop, krachtens artikel 1076, alinea 2 van het Burgerlijk Wetboek, in verband met het sub 2e bepaalde bij artikel 7 van Staatsblad 1885 No. 103, als een aankoop moet worden beschouwd, en diensvolgens onder scheidingen moet worden begrepen, zoodat de overgang ten gevolge daarvan van het recht van overschrijving is vrijgesteld;

O. dat appellante tegen deze opvatting heeft beweerd, dat in casu wel is waar sprake is van een acte van aankoop, maar dat te vergeefs beroep wordt gedaan op de laatste alinea van artikel 7 No. 2 van Staatsblad 1885 No. 103, aangezien hierbij alleen vrijstelling is verleend van overschrijvingsrecht, wanneer het de aankoop is bedoeld bij artikel 1076 alinea 2 van het Burgerlijke Wetboek en deze laatste bepaling alleen doelt op aankoop door een der medeëigenaren of medeërfgenamen van een stuk goed, verkocht op rechterlijk bevel, nadat de rechter vooraf zal hebben beslist, dat dergelijke verkoop tot betaling van schulden als anderszins, dan wel om een behoorlijke verdeeling tot stand te brengen, noodig is;

O. dat die bewering echter geen steun vindt in de wet;

dat immers in casu, zooals boven is gezegd, verdeeling en scheiding plaats had tusschen medeëigenaren van onroerende goederen en deze wel is waar moet geschieden overeenkomstig de regelen ten opzichte van de scheiding en verdeeling van nalatenschappen voorgeschreven, maar uit den aard der zaak deze regelen alleen dan van toepassing zijn, voor zooverre z

niet speciaal boedelscheidingen of verdeelingen van een nalatenschap op het oog hebben;

dat dit duidelijk in het oog springt voor het geval, dat zich onder de medeëigenaren, die tot verdeeling van hun gemeenschappelijk eigendom willen overgaan, personen bevinden, die niet het vrije beheer hunner goederen hebben, omdat alsdan bij die verdeeling niet de regelen omtrent boedelscheiding, maar die vervat in het 1ste boek van het Burgerlijk Wetboek, omtrent het bestuur van goederen van minderjarigen en onder curatele gestelden, van toepassing zijn;

dat nu artikel 573 van het Burgerlijk Wetboek aan de medeëigenaren van een zaak wel de bevoegdheid toekent, om ten allen tijde de onverdeeldheid te doen ophouden, maar het geen betoog behoeft dat, indien die personen allen het vrije beheer hunner goederen hebben, zij de vrijheid hebben over dien eigendom ten volle te beschikken, en geen wettelijke bepalingen hun voorschrijft om, alvorens tot den verkoop der aan hen in gemeenschappelijk eigendom toebehoorende onroerende goederen over te gaan, daartoe vooraf een rechterlijk bevel uit te lokken;

O. dat op bovenstaande gronden de eerste rechter, eveneens te recht, de vordering der eischers, thans geintimeerden, tot terugbetaling van de door hen onverschuldigd betaalde som van *f* 801.72 aan overschrijvingsrecht, heeft toegewezen, zoodat het vonnis a quo in zijn geheel kan worden bekrachtigd;

Gelet op de aangehaalde wetsbepalingen en op artikel 58 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Bekrachtigt het vonnis van den Raad van Justitie te Batavia op 15 Juni 1894 tusschen partijen gewezen, waarvan appèl.

Veroordeelt de appellante nog in de kosten van het hooger beroep.

EERSTE AANLEG.

LANDRAAD TE TJIANDJOER.

Zitting van 13 Februari 1895.

Voorzitter: Mr. R. H. Kleijn.

Vermindering van den eisch. — Bevoegdheid des rechters ratione materiae.

Het introductief request bepaalt wel is waar de bevoegdheid des rechters, voor zooverre die namelijk van de waarde der vordering afhankelijk is, maar dat request kan die bevoegdheid niet meer bepalen, wanneer de eischer ter terechtzitting zijn vordering vermindert tot beneden het bedrag, waarover de rechter bevoegd is te oordeelen.

Brata Koesoemah, wonende in kampong Tjirandjang, district Tjihea, afdeeling Bandoeng, residentie Preanger-Regentschappen, eischer bij introductief request, gedagteekend Tjirandjang 22 Januari 1895,

contra

Raden Karnawidjaja, wonende ter hoofdplaatse van de afdeeling Tjiandjoer, gedaagde.

DE LANDRAAD TE TJIANDJOER,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

In facto:

O. dat de eischer, bij request van 22 Januari 1895, in hoofdzaak heeft gesteld:

dat gedaagde van hem heeft geleend *f* 100.— waarop deze aannam maandelijks *f* 10.— af te betalen, te beginnen met de maand Augustus 1894;

dat gedaagde op de hoofdsom heeft afbetaald twee maandelijksche termijnen ad *f* 20.— over de maanden Augustus en

October 1894, doch sedert niets meer heeft afbetaald, waarom eischer verzoekt den gedaagde te veroordeelen de restant schuld ad *f* 80.— aan eischer te betalen, cum expensis;

O. dat gedaagde van geen schriftelijk antwoord heeft gediend;

O. dat ten dienenden dage partijen zijn verschenen, zij echter tot geen minnelijk vergelijk te brengen waren, waarna de eischer tot adstructie zijner vordering eene gezegelde onderhandsche schuldbekentenis ddo. 28 Juli 1894 heeft overgelegd, waarop gedaagde de juistheid van eischer's posita heeft erkend, alsook, dat zij de door eischer overgelegde schuldbekentenis heeft geteekend en aan eischer afgegeven;

O. dat eischer vervolgens zijne vordering heeft verminderd met *f* 30.—, aangezien niet overeengekomen was, dat bij nietbetaling van één of meer maandelijksche termijnen de geheele schuld opeischbaar zoude zijn, zoodat zij slechts vordert de vervallen termijnen over de maanden September, November en December 1894, benevens Januari en Februari 1895, te zamen *f* 50.—;

O. dat partijen daarna vonnis hebben gevraagd en de Landraad ten deze uitspraak heeft gedaan op heden;

In jure:

O. dat tusschen partijen buiten geschil is, dat gedaagde van eischer *f* 100.— ter leen heeft ontvangen en daarop maandelijks, te beginnen met Augustus 1894, *f* 10.— moest afbetalen, waaraan hij slechts in de maanden Augustus en October 1894 voldaan heeft door in die beide maanden te zamen *f* 20.— op de hoofdsom af te betalen, zoodat hij, pro resto, aan den eischer schuldig blijft *f* 80.—;

O. dat de eischer aanvankelijk bij introductief request dit bedrag van *f* 80.— heeft gevorderd, maar ter terechtzitting zijn eisch heeft verminderd tot de vervallen termijnen over de maanden September, November en December 1894, benevens Januari en Februari 1895. d. w. z. over vijf maanden tot het gezamenlijk bedrag van *f* 50.—;

O. dat door deze vermindering van den eisch tot een bedrag van *f* 50.— de Landraad niet langer bevoegd is om over de vordering te beslissen;

dat wel is waar het introductief request de bevoegdheid des rechters bepaalt, voor zoover die n.l. van de waarde der vordering afhankelijk is, maar dat request niet meer die bevoegdheid kan bepalen, wanneer de eischer zijn vordering vermindert tot beneden het bedrag, waarover de rechter bevoegd is te oordeelen;

dat dit te meer klemt, wanneer men in het oog houdt, dat de regelen van attributie van rechtsmacht zijn vastgesteld, om een ordelijke rechtspraak mogelijk te maken, opdat een ieder wete, voor welken rechter hij c.q. slechts mag geroepen worden, van welke regelen slechts bij uitzondering mag worden afgeweken, wanneer beide partijen daarin toestemmen en hun zaak appellabel is, zooals o.a. blijkt uit de artikelen 128 en 164 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie, doch waaromtrent een analoge bepaling niet voorkomt onder de artikelen regelende de absolute civiele competentie der Inlandsche gerechten, artikelen 79, 83 en 95 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie, zoodat moet worden aangenomen, dat de wetgever die prorogatie van rechtspraak niet bij deze laatste gerechten heeft willen toestaan;

dat al zou men ook misschien geen bezwaar willen maken tegen eene analogische toepassing der artikelen 128 en 164 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie op de Inlandsche gerechten, in ieder geval in casu daarvan geen sprake mag zijn, omdat niet beide partijen tot prorogatie toestemming hebben gegeven, maar enkel de eischer, die, niettegenstaande hij zijne vordering heeft verminderd tot een bedrag, waarover de Landraad niet bevoegd is te oordeelen, de verminderde vordering toch aan de beslissing van dit college wil blijven onderwerpen, waartoe echter de eischer alleen, zooals uit het vorenstaande blijkt, in ieder geval niet bevoegd is, en te recht, omdat anders de eischer, die, om welke reden dan ook, liever de vordering

niet bij den eigenlijk competenten rechter zou willen brengen, willekeurig iedere vordering tot een zoodanig bedrag zou kunnen opvoeren als waardoor de vordering aan het oordeel van een hoogeren rechter zou moeten worden onderworpen, om vervolgens zijn vordering op de zitting te verminderen tot een bedrag, waarover feitelijk een lagere dan de geadiëerde rechter zou hebben moeten beslissen, zoodat de eischer het door een slinkschen weg in zijn macht zou hebben, om steeds de regelen van attributie van rechtspraak krachteloos te maken en den gedaagde voor een anderen rechter te roepen, dan dien de wet hem toekent, en hem van een appellatoire instantie te berooven, wat zeer zeker met een goede rechtspraak en de bedoeling des wetgevers niet strookt;

dat in casu ook niet van toepassing is artikel 95, 4o. en 5o. van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie, omdat beide partijen eigenlijk gezegde Inlanders zijn;

O. met samenvatting van het bovenstaande, dat dus in het onderwerpelijk geval door eischer's vermindering van den eisch aan het oordeel des rechters alleen en uitsluitend is onderworpen eene vordering tot een bedrag van *f* 50.—, welke echter, zooals uit het vorenstaande blijkt, niet ter competentie staat van den Landraad, maar van het Regentschapsgerecht;

O. dat gedaagde zich niet op deze onbevoegdheid des rechters heeft beroepen, zoodat de verklaring daartoe alsnog ambsthalve behoort plaats te hebben;

Djaksa en Adviseur geraadpleegd;

Gelet op de aangehaalde artikelen en op de artikelen 80 Regeerings Reglement, 83 — 1o. en 95 — 1o. van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie, 137, 185 en 187 Inlandsch Reglement;

Rechtdoende:

Verklaart zich onbevoegd van de onderwerpelijke vordering kennis te nemen.

Verwijst partijen naar den bevoegden rechter, het Regentschapsgerecht te Tjiandjoer.

Veroordeelt den eischer in de kosten van het geding, begroot op *f* 2.— (Twee gulden).

NASCHRIFT.

Tegen dit vonnis werd cassatie aangeteekend. De Procureur-Generaal concludeerde op 1 April 1895 tot verwerping van het beroep in cassatie, omdat de beslissing des eersten rechters, dat aan zijn oordeel is onderworpen eene vordering waarvan het bedrag niet *f* 80.— maar *f* 50.— bedraagt, een feitelijke beslissing is en mitsdien in cassatie onaantastbaar. Het Hof vernietigde echter het vonnis a quo bij arrest van 16 Mei 1895 (zie dit arrest in dit Tijdschrift deel 64, bl. 354 v.v.), uit overweging, dat alleen het in de dagvaarding uitgedrukte bedrag, en niet dat waartoe de eischer zijne vordering verminderd heeft, de competentie des rechters beheerscht. — Moet men echter niet op den regel, dat de dagvaarding de competentie des rechters regelt, eene uitzondering maken, waar het vorderingen geldt tot een *bepaald geldelijk bedrag*, waarvan de som door den *eischer* verminderd wordt tot beneden het bedrag waarover de geadiëerde rechter bevoegd is te oordeelen? Noch in Indië noch in Nederland heeft de jurisprudentie zich voor dezen daaromtrent gevestigd. Een van onze beste schrijvers over het civiele procesrecht, prof. van Boneval Faure, betoogt in zijn bekend werk: „het Nederlandsche Burgerlijk procesrecht", Deel II, 3e. editie, bl. 73 en v.v. dat ten aanzien van de bedoelde vorderingen een uitzondering op dien regel moet worden aangenomen en deelt dus het gevoelen van den Landraad. Zoo ook de rechtbanken te Nijmegen, 8 April 1845 W. 621; Utrecht, 1 April 1846 W. 704; Amsterdam, 4 Februari 1869 W. 3133; Assen, 14 Maart 1881 W. 4692. Anders Gorcum 28 November 1865 W. 2893 (zie v. Oppen, Voce. Compet. in Burg. zaken Nos. 190, 191 en 567). — Eigenaardig is, dat in hooger beroep wel de uitzondering op den regel, dat de dagvaarding de competentie beheerscht, bij vermindering van den eisch

wordt toegelaten. „Wat den invloed van de vermindering van den eisch op de beroepbaarheid van het vonnis betreft, is de Fransche jurisprudentie, welke deze naar de gewijzigde conclusie geregeld wil hebben, de meest algemeen aangenomene. Zij werd gehuldigd door den H. Raad in meer dan een arrest en nog bij arrest van 1 Juni 1883 W. v. R. No. 4914". (Faure, t. a. p. bl. 75). Zie ook Abendanon I, Voce: „hooger beroep in burg. zaken", Nos. 22 en 108.

(Ingezonden door R. H. K.)

STRAFZAKEN.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

(TWEEDE KAMER).

VERZET.

Raadkamer van 18 September 1895.

Voorzitter: Mr. W. C. VEENSTRA.

EERSTE AANLEG.

RAAD VAN JUSTITIE TE SOERABAJA.

Raadkamer van 21 Augustus 1895.

Voorzitter: Mr. J. M. BROOSHOOFT.

MUITERIJ EN VERZET DOOR SCHEPELINGEN. — ART. 153 STRAFW. EUROP.

Art. 153 Strafw. voor Europ. stelt muiterij en verzet door schepelingen niet gelijk met wederspannigheid, maar beoogt alleen de straffen tegen wederspannigheid bedreigd van toepassing te doen zijn o.a. op muiterij en verzet van mindere schepelingen tegen hunne meerderen in rang.

De gelijktijdige en gezamenlijke dienstweigering van een aantal, zoo niet van alle schepelingen, neemt het karakter aan van een opstand, welke, ook zonder dat daarbij geweld wordt gebezigd, in het strafrecht onder de benaming van muiterij bekend is.

Schepelingen, die met uitgestrekte armen voor den gezagvoerder gaan staan en dezen zoo doende beletten zijn gezag op een ander gedeelte van het schip te doen gelden, plegen feitelijken wederstand.

DE RAAD VAN JUSTITIE TE SOERABAJA,

Gelezen het requisitoir van den Officier van Justitie bij dezen Raad, ddo. 20 Augustus 1895 daartoe strekkende, dat de Raad rechtsingang met bevel van gevangenneming zal verleenen tegen:

1e. Heinrich Strabel; 2e.—12e. enz.,

schepelingen van het thans ter binnenreede van Soerabaja liggend Duitsch Barkschip „Elisabeth", allen tijdelijk te Soerabaja, ter zake: dat zij, allen schepelingen van het tijdelijk ter binnenreede van Soerabaja liggend Duitsch Barkschip „Elisabeth", waarvan Meinerd Reimers kapitein, Franz Kaestner 1e. stuurman en Timin 2e. stuurman is, zijnde No. 1 als zeilmaker, No. 2 als timmerman, No. 9 als hofmeester, No. 11 als lichtmatroos en de overigen als matrozen op de monsterrol ingeschreven, in gemeen overleg en gezamentlijk, doch ongewapend, *eerst* op Zondag den 11en Augustus jl., toen des morgens ten 7 ure de 1e. stuurman op bevel van den kapitein hun gelastte het anker te lichten, hebben geweigerd aan dien last te voldoen, waardoor gemeld schip, waarvan het vertrek op dien datum plaats moest hebben, niet kon vertrekken en *vervolgens* op Dinsdag ochtend daaraanvolgende, dus den 13en Augustus 1895, toen de 1e. stuurman op het voordek van het schip aan een vijftiental koelies, die speciaal daartoe gehuurd en aan boord gekomen waren, last gaf om het anker te lichten, op het oogenblik dat de koelies daarmede een aanvang maakten, zich daartegen hebben verzet door, na de koelies te hebben verboden het anker te lichten, met uitgestrekte of liever uitgespreide armen naar den kapitein, die op 't achterdek bevelen tot 't ophalen van het anker stond te geven, te loopen en onder toevoeging der woorden „dat gebeurt niet, er zal niets gebeuren, wij zullen de politievlag hijschen" voor hem stil te blijven staan, waardoor hij feitelijk werd belet naar het voorschip te gaan, waar de koelies stonden; hebbende een en ander ten gevolge gehad, dat voormeld schip wederom niet kon vertrekken;

Gezien de stukken;

O. dat voldoende aanwijzing bestaat dat de feiten, bij het requisitoir gesteld, door de verdachten zijn gepleegd;

O. echter dat die feiten niet vallen onder art. 153 Strafwetboek voor Europeanen vermits het aldaar genoemde misdrijf van muiterij en verzet door schepelingen wordt gelijk gesteld met wederspannigheid, van welk misdrijf een hoofdelement is feitelijke en gewelddadige aantasting of wederstand, welke in casu niet heeft plaats gehad;

O. dat bovengemelde feiten ook niet vallen onder eenige andere bepaling der strafwet;

Gelet op art. 68 van het Reglement op de Strafvordering enz.;

Rechtdoende:

Weigert den gerequireerden rechtsingang.

Verklaart dat er geen termen zijn om voort te procedeeren.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het requisitoir van den Officier van Justitie bij den Raad van Justitie te Soerabaja van 20 Augustus 1895, daartoe strekkende, dat de Raad rechtsingang met bevel van gevangenneming zal verleenen tegen 1e Henrich Strobel, 2e Paul Scherpelz, 3e Arthur Krotnauer, 4e Wilhelm Mundt, 5e Nilz Sjöberg, 6e Gustav Palmgren, 7e Jan Busquet, 8e, Herman Pohlman, 9e Ludwig Rupp, 10e William Smith, 11e Eimar, Godfried Andreassen, 12e Joseph Vera, schepelingen van het thans ter binnenreede van Soerabaia liggend Duitsch Barkschip „Elisabeth", allen tijdelijk te Soerabaja, ter zake: dat zij, allen schepelingen van het tijdelijk ter binnenreede van Soerabaja liggend Duitsch Barkschip „Elisabeth," waarvan Meinert Reimers kapitein, Franz Kaestner 1e stuurman, en Timin 2e stuurman is, zijnde No. 1 als zeilmaker, No. 2 als timmerman, No. 9 als hofmeester, No. 11 als lichtmatroos en de overigen als matrozen op de monsterrol ingeschreven, in gemeen overleg en gezamentlijk, doch ongewapend *eerst* op Zondag den 11en Augustus jl., toen des morgens ten

7 ure de 1e stuurman, op bevel van den kapitein, hun gelastte het anker te lichten, hebben geweigerd aan dien last te voldoen, waardoor gemeld schip, waarvan het vertrek op dien datum plaats moest hebben, niet kon vertrekken en *vervolgens* op Dinsdagochtend daaraanvolgende, dus den 13en Augustus 1895, toen de 1e stuurman op het voordek van het schip aan een vijftiental koelies, die speciaal daartoe gehuurd en aan boord gekomen waren, last gaf om het anker te lichten, op het oogenblik dat de koelies daarmede een aanvang maakten, zich daartegen hebben verzet, door, na de koelies te hebben verboden het anker te lichten, met uitgestrekte of liever uitgespreide armen naar den kapitein, die op het achterdek bevelen tot 't ophalen van het anker stond te geven, te loopen en onder toevoeging der woorden: „dat gebeurt niet, er zal niets gebeuren, wij zullen de politievlag hijschen" voor hem stil te blijven staan, waardoor hij feitelijk werd belet naar het voorschip te gaan, waar de koelies stonden, hebbende een en ander ten gevolge gehad dat voormeld schip wederom niet kon vertrekken;

Gelezen het vonnis van den Raad van Justitie te Soerabaja van 21 Augustus 1895, waarbij de gerequireerde rechtsingang is geweigerd en verklaard dat er geen termen zijn om voort te procedeeren;

Gelet op de aanteekening van verzet door den Officier van Justitie bij gemelden Raad tegen dat vonnis op den 23en Augustus 1893 gedaan;

Nog gelezen het verslag en requisitoir namens den Procureur-Generaal genomen door den wd. Advocaat-Generaal Mr. H. Wichers en gedagteekend 5 September 1895 No. 2036, daartoe strekkende, dat het Hof, met goedkeuring van het ingesteld verzet en met tenietdoening van het vonnis van den Raad van Justitie te Soerabaja ddo. 21 Augustus jl., den tegen de in dat vonnis genoemde verdachten gerequireerden rechtsingang zal verleenen en zulks met bevel van gevangenneming om reden, aangezien de verdachten vreemdelingen zijn, wel vrees voor ontvluchting of schuilhouding bestaat;

Gezien de stukken;

O. dat de beslissing van den Raad van Justitie te Soerabaja waartegen verzet, gegrond is op de overweging dat voldoende aanwijzing bestaat, dat de feiten bij het requisitoir gesteld, door de verdachten zijn gepleegd, doch die feiten niet vallen onder artikel 153 van het Wetboek van Strafrecht voor Europeanen, vermits het aldaar genoemde misdrijf van „muiterij en verzet door schepelingen" wordt gelijk gesteld met „wederspannigheid", van welk misdrijf een hoofdelement is feitelijke en geweldddadige aantasting of wederstand, welke in casu niet heeft plaats gehad, noch onder eenige andere bepaling der strafwet;

O. dat van eene gelijkstelling van „muiterij en verzet door schepelingen" met „wederspannigheid" in gemeld artikel echter geen sprake is;

O. dat dit artikel, ontleend aan artikel 11 der wet van 7 Mei 1856, houdende bepalingen omtrent de huishouding en tucht op de koopvaardijschepen (Nederlandsch Staatsblad van dat jaar No. 32), niets anders beoogt, dan de straffen tegen „wederspannigheid" bedreigd van toepassing te doen zijn o.a. op „muiterij en verzet" van mindere schepelingen tegen hunne meerderen in rang;

O. dat de gelijktijdige en gezamenlijke dienstweigering van een aantal, zoo niet van alle schepelingen, waardoor noodwendig alle handeling met een schip wordt verlamd, niet meer is enkele ongehoorzaamheid, maar, vooral daar het personen geldt, die naar den aard hunner dienstbetrekking tot bijzondere gehoorzaamheid zijn verplicht, het karakter aanneemt van een opstand, welke, ook zonder dat daarbij geweld wordt gebezigd, in het strafrecht onder de benaming van „muiterij" bekend is;

O. dat derhalve het feit, hetwelk op Zondag 11 Augustus 1895 aan boord van het Duitsch schip „Elisabeth" zoude hebben plaats gehad, valt in de termen van meergemeld artikel 153 van het Wetboek van Strafrecht voor Europeanen;

O. dat dit evenzeer het geval is met hetgeen gezegd wordt twee dagen later op dienzelfden bodem te zijn voorgevallen,

daar toch schepelingen, die met uitgestrekte armen voor den gezagvoerder gaan staan en dezen zoodoende beletten zijn gezag op een ander gedeelte van het schip te doen gelden, wel degelijk feitelijken wederstand plegen;

O. dat alzoo, vermits ook voldoende aanwijzingen van schuld tegen beklaagden bestaan, de tegen hen gerequireerde rechtsingang alsnog zal behooren te worden verleend, echter zonder bevel van gevangenneming, daar hiertoe rechtens geen termen aanwezig zijn;

Gelet op de artt. 71 en 72 van het Reglement op de Strafvordering voor de Raden van Justitie op Java enz., zoomede op de artikelen 153 jo. 145 en 152 van het Wetboek van Strafrecht voor Europeanen;

Rechtdoende:

Doet te niet het vonnis van den Raad van Justitie te Soerabaja ddo. 21 Augustus 1895, waartegen verzet.

Verleent rechtsingang met bevel tot dagvaarding in persoon tegen 1e Heinrich Strobel, 2e Paul Scherpelz, 3e Arthur Krotnauer, 4e Wilhelm Mundt, 5e Nilz Sjöberg, 6e Gustav Palmgren, 7e Jan Busquet, 8e Herman Pohlman, 9e Ludwig Rupp, 10e William Smith, 11e Eimar, Godfried Andreassen en 12e Joseph Vera, ter zake dat zij, allen schepelingen van het tijdelijk ter binnenreede van Soerabaja liggend Duitsch Barkschip „Elisabeth," waarvan Meinert Reimers kapitein Franz Kaestner 1e stuurman, en Timin 2e stuurman is, zijnde No. 1 als zeilmaker, No. 2 als timmerman, No. 9 als hofmeester, No. 11 als lichtmatroos en de overigen als matrozen op de monsterrol ingeschreven, in gemeen overleg en gezamenlijk, doch ongewapend *eerst* op Zondag den 11en Augustus jl., toen des morgens ten 7 ure de 1e stuurman, op bevel van den kapitein, hun gelastte het anker te lichten, hebben geweigerd aan dien last te voldoen, waardoor gemeld schip, waarvan het vertrek op dien datum plaats moest hebben, niet kon vertrekken en *vervolgens* op Dinsdagochtend daaraanvolgende, dus den 13en Augustus 1895, toen de 1e stuurman op het voordek van het schip aan een vijftiental

koelies, die speciaal daartoe gehuurd en aan boord gekomen waren, last gaf om het anker te lichten, op het oogenblik dat de koelies daarmede een aanvang maakten, zich daartegen hebben verzet door, na de koelies te hebben verboden het anker te lichten, met uitgestrekte of liever uitgespreide armen naar den kapitein, die op 't achterdek bevelen tot 't ophalen van het anker stond te geven, te loopen en onder toevoeging der woorden „dat gebeurt niet, er zal niets gebeuren, wij zullen de politievlag hijschen" voor hem stil te blijven staan, waardoor hij feitelijk werd belet naar het voorschip te gaan, waar de koelies stonden; hebbende een en ander tengevolge gehad dat voormeld schip wederom niet kon vertrekken.

Gelast den Rechter-Commissaris ten deze te instrueeren overeenkomstig de wet.

REVISIE.

Raadkamer van 7 Augustus 1895.

Voorzitter: Mr. G. H. LOWE.

ALTERNATIEVE TEN LASTE LEGGING.

Moge er al in het algemeen geen wettelijk bezwaar bestaan tegen eene beschuldiging, waarbij den beklaagde alternatief gestelde strafbare feiten worden ten laste gelegd, die bevoegdheid van het Openbaar Ministerie moet zich echter bepalen tot het geval, dat die feiten behooren tot de competentie van denzelfden rechter, maar geenszins, wanneer verschillende rechters, wier rechtsmacht in aard en omvang verschilt, van die feiten zouden behooren kennis te nemen.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gezien de stukken van het gerechtelijk onderzoek in de zaak van den beklaagde Djoeha en het in die zaak op den 20sten Juni 1895 door de Rechtbank van omgang te Soekaboemi

gewezen vonnis, waarbij de beklaagde is schuldig verklaard aan: „poging tot doodslag" en deswege veroordeeld tot de straf van dwangarbeid in den ketting voor den tijd van tien jaren en in de kosten, met last tot vernietiging van het als stuk van overtuiging gediend hebbende kapmes;

Gezien de schriftelijke conclusie namens den Procureur-Generaal, door den wd. Advocaat-Generaal Mr. H. Wichers genomen en gedagteekend den 20sten Juli 1895 No. 482, daartoe strekkende, dat het Hoog-Gerechtshof met verbetering van het tegen den beklaagde gewezen vonnis, hem zal veroordeelen tot de straf van dwangarbeid in den ketting voor den tijd van zeven achtereenvolgende jaren en overigens het vonnis moge bekrachtigen;

Gehoord het rapport van den Raadsheer Mr. W. J. Essers;

O. dat de beklaagde, op de wijze door de wet voorgeschreven en binnen den termijn bij deze gesteld, verklaard heeft van het vonnis revisie te verlangen;

O. dat aan den beklaagde bij de acte van beschuldiging, in hoofdzaak overeenkomstig de acte van verwijzing, is ten laste gelegd:

primair: dat hij in den nacht van 20 op 21 December 1894, ten huize zijner ouders in de dessa Tjaringin van het district Tjiheulang, zijne vrouw Nji Hatie, met het doel om haar te dooden, eenige nader omschreven wonden op verschillende lichaamsdeelen heeft toegebracht;

subsidiair: dat hij op datum en plaats voorschreven zijn echtgenoote voornoemd moedwillig eenige nader omschreven wonden op verschillende lichaamsdeelen heeft toegebracht, waardoor zij bijna vijf maanden ziek en onbekwaam is geweest om hare dagelijksche bezigheden te verrichten;

O. dat deze primair en secundair ten laste gelegde feiten staan respectievelijk ter kennisneming van de Rechtbank van Omgang en van den Landraad;

O. dat, moge er in het algemeen geen wettelijk bezwaar bestaan tegen eene beschuldiging waarbij den beklaagde alter-

natief gestelde strafbare feiten worden ten laste gelegd, die bevoegdheid van het Openbaar Ministerie zich nochtans uit den aard der zaak bepaalt tot het geval, dat die feiten behooren ter competentie van denzelfden rechter, maar geenszins, wanneer verschillende rechters, wier rechtsmacht in aard en omvang verschilt, van die feiten zouden behooren kennis te nemen;

O. dat mitsdien, met vernietiging van het vonnis waarvan revisie, de Djaksa met zijne tegen den thans beklaagde uitgebrachte acte van beschuldiging niet ontvankelijk behoort te worden verklaard;

Gelet op de artikelen 211, 221, 3 en 225 van het Strafwetboek voor Inlanders, 105 en 95, 2e. van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie en de artikelen 282 en 411 van het Reglement op de Strafvordering;

Rechtdoende:

Vernietigt het vonnis waarvan revisie.

Verklaart den Djaksa bij de Rechtbank van Omgang te Soekaboemi niet ontvankelijk met zijne tegen den in hoofde genoemden beklaagde uitgebrachte acte van beschuldiging.

Verstaat dat de kosten op deze vernietiging gevallen zullen komen ten koste van den Lande.

(DERDE KAMER).

REVISIE.

Raadkamer van 6 Augustus 1895.

Voorzitter: Mr. W. C. VEENSTRA.

ONTVLUCHTING VAN GEVANGENEN MET BRAAK. — ART. 178 STRAFW. INL.

Art. 178 Strafw. voor Inl. voorziet alleen in het geval, dat een gevangene ontvlucht door middel van door hem zelven gepleegde braak of geweld.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gezien de stukken van het gerechtelijk onderzoek in de zaak van den beklaagde Pak Sriganten alias Sarimin en het in die zaak op den 12den Juni 1895 door den Landraad te Pasoeroean gewezen vonnis, waarbij de beklaagde is schuldig verklaard aan: „ontvluchting met braak", en deswege veroordeeld tot de straf van dwangarbeid buiten den ketting voor den tijd van acht maanden, te ondergaan terstond na het einde van den straf waartoe hij bij vonnis van de Rechtbank van Omgang te Pasoeroean de dato 27 September 1886 werd veroordeeld, met verdere veroordeeling van den beklaagde in de kosten van het rechtsgeding;

Gezien de schriftelijke conclusie namens den Procureur-Generaal door den Advocaat-Generaal Mr. W. C. van Benthem Jutting genomen en gedagteekend den 25sten Juli 1895 No. 929, daartoe strekkende, dat het Hoog-Gerechtshof, met vernietiging van het vonnis, den beklaagde ter zake van het hem ten laste gelegde zal ontslaan van alle rechtsvervolging en den lande zal veroordeelen in de kosten van het proces;

Gehoord het rapport van den Raadsheer Mr. J. F. Krämer;

O. dat de beklaagde, op de wijze door de wet voorgeschreven en binnen den termijn bij deze gesteld, verklaard heeft van het vonnis revisie te verlangen;

O. dat aan beklaagde bij de acte van beschuldiging, in overeenstemming met de acte van verwijzing, is ten laste gelegd dat hij, die bij vonnis van de Rechtbank van Omgang te Pasoeroean dedato 27 September 1886 was veroordeeld, welk vonnis door het verstrijken van den termijn van revisie in kracht van gewijsde was gegaan, en in afwachting van de strafplaatsaanwijzing door den Directeur van Justitie zich in hechtenis bevond, op 3 November 1886 's nachts is gevlucht uit het Inlandsch ziekenhuis te Pasoeroean, waarin hij wegens ziekte was opgenomen, nadat de ijzeren tralies van het venster der kamer, waarin hij opgesloten was, uit het kozijn waren gebroken;

O. dat de Landraad dit feit op grond van de wettige bewijsmiddelen in het vonnis vermeld te recht als bewezen heeft aangenomen, doch ten onrechte te dier zake eene schuldigverklaring en veroordeeling tegen den beklaagde heeft uitgesproken:

O. toch dat bedoeld feit nergens strafbaar is gesteld en zeker niet valt in de termen van het door den Landraad toegepaste artikel 178 van het Wetboek van Strafrecht voor Inlanders, welk artikel alleen voorziet in het geval dat een gevangene ontvlucht door middel van door hem zelf gepleegde braak of geweld;

O. dat beklaagde alzoo, nu hem niet is ten laste gelegd, dat hij persoonlijk braak zoude hebben gepleegd, met vernietiging van 's Landraads vonnis, alsnog van alle rechtsvervolging ter zake van het ten laste gelegde behoort te worden ontslagen;

Gelet op artikel 178 van het Wetboek van Strafrecht voor Inlanders en op de artikelen 292, 298, 301 en 411 van het Reglement op de Strafvordering voor de Raden van Justitie op Java en Madoera;

Rechtdoende:

Vernietigt het in hoofde dezes vermeld vonnis waarvan revisie.

Verklaart dat het aan beklaagde ten laste gelegde wel bewezen feit misdrijf noch overtreding oplevert.

Ontslaat hem te dier zake van alle rechtsvervolging.

Gelast dat hij dadelijk in vrijheid zal worden gesteld, ten ware hij uit anderen hoofde in verzekerde bewaring zoude behooren te blijven.

Verstaat dat de kosten in beide instantien gevallen zullen komen ten laste van den lande.

(TWEEDE KAMER).

BESCHIKKING.

Raadkamer van 17 Augustus 1895.

Voorzitter: Mr. G. H. LOWE.

Verklaringen van betrekkelijk onbevoegde getuigen kunnen — zelfs indien zij zich mochten verschoonen of worden gewraakt — strekken tot aanvulling van het bewijs dat door aanwijzingen kan worden verkregen.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen de beschikking van den fd. Omgaanden Rechter te Djombang van 23 Mei 1895, waarbij is verklaard dat er geen voldoende redenen bestaan tot verdere vervolging van de verdachten: I Kromowerijo, II Singopati alias Darimin, III Rosono en IV Setrowidjojo, met last tot hun onmiddellijke invrijheidstelling;

Nog gelezen het requisitoir van den Procureur-Generaal Mr. J. C. Mulock Houwer, gedagteekend 22 Juni 1895, daartoe strekkende, dat het Hoog-Gerechtshof, met vernietiging van bovenvermelde beschikking in zooverre, alsnog de terechtstelling van de verdachten Kromowerijo en Singopati voor de Rechtbank van Omgang zal bevelen, ter zake boven omschreven, met last tot hun inhechtenisstelling;

O. dat het Openbaar Ministerie ten aanzien van den 3en en den 4en verdachte niet van requisitoir heeft gediend, zoodat in voorschreven beschikking, voor zooveel hen betreft, geen wijziging kan worden gebracht;

O. wat de beide overige verdachten aanbelangt, dat er geen grond bestaat om nu reeds aan te nemen, dat de verklaringen der betrekkelijk onbevoegde getuigen — zelfs indien zij zich mochten verschoonen of worden gewraakt — niet zullen kunnen

strekken tot aanvulling van het bewijs dat door aanwijzingen kan worden verkregen, die bij nauwkeuriger onderzoek ter terechtzitting tot meerder volkomenheid kunnen worden gebracht;

O. dat er mitsdien genoegzaam termen zijn om de verdachten Kromowerijo en Singopati alias Darimin er van verdacht te houden: dat zij enz.;

Gelet op de artikelen 240 f. en 374 I. Regl.;

Rechtdoende:

Berust in voorschreven beschikking voor zoover daarbij is verstaan dat er (kennelijk vóóralsnog) geen termen bestaan tot verdere vervolging van den 3en en 4en verdachte Rosono en Setrowidjojo.

Vernietigt overigens die beschikking.

Beveelt de terechtstelling en gevangenneming ter zake voorschreven van de verdachten Kromowerijo en Singopati alias Darimin.

Draagt den fd. Omgaanden Rechter op den rechtdag te bepalen.

MILITAIRE RECHTSPRAAK.

HOOG-MILITAIR-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

ARREST.

Zitting van 17 Mei 1894.

Voorzitter: Mr. H. VAN DISSEL SZN.

EERSTE AANLEG.

KRIJGSRAAD TE SOERABAJA.

Zitting van 19 April 1895.

STBL. 1895 NO. 59. — BEVOEGDE KRIJGSRAAD. — ART. 211 CRIM. WETB. — IRREPROCHABELE GETUIGE.

Een militair werd bij garnizoens-order No. 1, ddo. Mataram 19 Augustus 1894, naar den Krijgsraad verwezen (zijnde de Krijgsraad te velde te Lombok) ter zake van op den 11en Augustus te voren (dus tijdens de expeditie naar Lombok) gepleegde insubordinatie door woorden tegen zijn meerderen in rang. Door verschillende omstandigheden werd de zaak van den beklaagde eerst op den 19en April 1895 door den Krijgsraad te Soerabaia afgedaan. Dit college achtte zich bevoegd in die zaak recht te doen op grond, dat op dat oogenblik de expeditie naar Lombok en daarmede de Krijgsraad te velde aldaar, opgeheven was, in verband met art. 1 der Ordonnantie in Stbl. 1895 No. 59, te Lombok in werking getreden op 6 April 1895.

De onder eede afgelegde verklaring van een getuige, aan wien de beklaagde, terecht staande ter zake van insubordinatie, gesubordineerd is, kan ingevolge de bepaling in art. 211 Crim. Wetb. het wettig bewijs van het den beklaagde ten laste gelegde opleveren, zoolang niet blijkt dat de persoon van dien getuige reprochabel is of zijne getuigenis door andere omstandigheden is verzwakt of tegengesproken.

DE KRIJSRAAD TE SOERABAIA,

Gezien de stukken der procedure;

Gehoord den Auditeur-Militair in zijne schriftelijke overgelegde voordracht, daartoe strekkende, dat het den Krijgsraad moge behagen den beklaagde bovengenoemd vrij te spreken van het hem ten laste gelegde, met last, dat hij onmiddellijk uit zijn arrest zal worden ontslagen ten ware hij om andere redenen daarin behoort te blijven, met veroordeeling van den lande in de kosten en misen der Justitie, alsmede in die van den processe;

Gehoord den beklaagde;

O. dat bij klacht, door den sergeant van de 3e compagnie van het 7de bataljon Infanterie H., No. 23611 opgemaakt, den in hoofde dezer genoemden fuselier wordt ten laste gelegd, dat hij op den 11den Augustus 1894, ongeveer te middernacht, nadat hij op last van den Officier der wacht gebonden in arrest was gesteld, den sergeant H. voornoemd heeft toegeroepen „sergeant H. we spreken elkaâr, kom hier snotneus, ik ken je wel hoor van het 3de bataljon; Godverdomme smeerlap, kom hier, dan zal ik je strot dicht knijpen";

O. dat bij Staatsblad 1895 No. 59 is bepaald:

I. Alle militaire strafzaken in de residentie Bali en Lombok voorkomende en behoorende tot de kennisneming van een Krijgsraad worden afgedaan door den Krijgsraad te Soerabaia;

II. Deze Ordonnantie treedt in werking op den dag, waarop het Staatsblad, waarin zij is opgenomen, te Ampenan zal zijn aangekomen.

O. dat beklaagde H. voornoemd bij garnizoens order No. 1, ddo. Mataram 19 Augustus 1894, naar den Krijgsraad is verwezen;

dat wel is waar toen ten tijde de eenige bevoegde Krijgsraad om de zaak van dezen beklaagde af te doen was de Krijgsraad te velde te Lombok, doch nu door verschillende omstandigheden de zaak van dezen beklaagde nog niet is afgedaan, terwijl de expeditie naar Lombok en daarmede ook de Krijgsraad te velde is ontbonden, de zaak van den beklaagde een dier militaire strafzaken moet geacht worden te zijn als sub I van te voren vermelde Ordonnantie is bedoeld;

O. dat blijkens missive van den Resident van Bali en Lombok ddo. 9 April 1895 No. 827, in afschrift bij de stukken gevoegd, het Staatsblad waarin meergenoemde Ordonnantie is opgenomen met het stoomschip *van Goens* te Ampenan is aangebracht en op 6 April 1895 te Mataram, eiland Lombok, is ontvangen;

dat, nu bovenbedoelde Ordonnantie in werking is getreden, deze te Soerabaia (eiland Java) door de bevoegde autoriteit bijeengeroepen, beëedigde en geinstalleerde Krijgsraad bevoegd is om in de zaak van den beklaagde H. recht te doen;

O. dat bij het ter zake der den beklaagde H. ten laste gelegde feiten gehouden gerechtelijk onderzoek, beklaagde voornoemd heeft verklaard zich niets te herinneren van hetgeen hem bij de klacht is ten laste gelegd, onder opgave, dat hij door overmatig gebruik van sagoweer in den avond van den 11den Augustus 1894 op zulk eene wijze door den drank is bevangen, dat hij zich niet herinnerde, wat er met hem na het avondappèl van dien avond is gebeurd en den volgenden morgen in het arrestlocaal is wakker geworden zonder te weten, waarom en op wiens last hij in dat locaal was gebracht;

O. dat de getuige P. A. A. v. G. bij zijne met eede bevestigde verklaring, de bewering van den beklaagde, namelijk, dat hij zóó door den drank bevangen was, dat hij zich niet herinnert, wat er met hem is gebeurd, in zoover heeft bevestigd, dat deze getuige heeft verklaard, dat beklaagde stomdronken was en op

den grond ging liggen, toen hij in den avond van 11 Augustus 1894 onder toezicht van den sergeant H. gebonden werd;

dat verder deze getuige heeft verklaard zich niet te herinneren, dat beklaagde in de klacht vermelde uitdrukkingen tegen den sergeant H. heeft gebezigd;

O. dat de ter zake gehoorde getuigen, met uitzondering van den sergeant H., bij hunne met eede bevestigde verklaringen hebben medegedeeld geen der in de klacht vermelde uitdrukkingen te hebben gehoord of verstaan, aangezien zij de Hollandsche taal niet machtig zijn;

O. dat de getuige H. bij zijne beëedigde verklaring het bij de klacht door hem den beklaagde ten laste gelegde in een uitvoeringer verhaal heeft medegedeeld;

O. dat echter in casu de enkele beëedigde verklaring van dezen getuige geen voldoende wettig en overtuigend bewijs oplevert om beklaagde schuldig te verklaren aan de hem bij de klacht ten laste gelegde feiten, zoodat hij te dier zake behoort te worden vrijgesproken;

Gelet op artikel 181 van het Reglement op de Rechtspleging bij de Landmacht;

Rechtdoende:

Spreekt den in hoofde dezes genoemden beklaagde H. H., algemeen stamboek No. 25658, vrij van het hem ten laste gelegde feit.

Gelast dat hij onmiddellijk uit zijn arrest zal worden ontslagen, ten ware hij om andere redenen daarin behoort te blijven.

Verwijst den Lande in de kosten en misen der Justitie alsmede in die van den processe.

HET HOOG-MILITAIR-GERECHTSHOF,

Gezien het vonnis van den Krijgsraad te Soerabaja van den 19den April 1895, waarbij H. H., alg. stb. No. 25658, oud 28 jaren, geboren te Groningen, Europesch fuselier bij de 4de compagnie van het 7de Bataljon Infanterie te Lombok, beklaagde,

sedert den 19den Augustus 1894 te Mataram in preventieve hechtenis gesteld, den 17den Maart 1895 opgenomen in het provoosthuis te Soerabaja, is vrijgesproken van het hem ten laste gelegde feit, met last, dat hij onmiddellijk uit zijn arrest zal worden ontslagen, ten ware hij om andere redenen daarin behoort te blijven, met verwijzing van den Lande in de kosten en misen der Justitie, alsmede in die van den processe;

Nog gezien de stukken van den processe;

Gehoord den Advocaat-Fiskaal voor de Land- en Zeemacht in Nederlandsch-Indië in zijne schriftelijke consideratiën en advies;

O. dat de Krijgsraad bij zijn vonnis ten onrechte heeft overwogen, dat de enkele verklaring van den getuige H. geen voldoende bewijs oplevert van het den beklaagde bij introductieve klacht ten laste gelegde;

O. toch dat genoemde getuige, aan wien beklaagde in dienstzaken gesubordineerd was, onder eede ten processe heeft verklaard, dat de beklaagde zich heeft schuldig gemaakt aan het hem ten laste gelegde; dat niet is gebleken, dat de persoon van genoemden getuige reprochabel was of zijne getuigenis door andere omstandigheden is verzwakt of tegengesproken, weshalve door genoemde, onder eede afgelegde verklaring, ingevolge de bepaling van art. 211 van het Crimineel Wetboek, het wettig bewijs is geleverd van het den beklaagde ten laste gelegde;

O. echter dat het Hof, op grond van de afgelegde getuigenverklaringen, niet de overtuiging heeft verkregen, dat de beklaagde, bij het plegen der hem ten laste gelegde handelingen, in normalen geestestoestand verkeerde, weshalve hij met bekrachtiging van 's Krijgsraad vonnis, hoewel op andere gronden van het hem ten laste gelegde behoort te worden vrijgesproken;

Gelet op artikel 30 van het Wetboek van Strafrecht voor Europeanen, zoomede op de artt. 50 en 58 van 's Hofs Provisioneele Instructie;

Rechtdoende:

In naam en van wege de Koningin!

Bekrachtigt het voorschreven vonnis om naar zijn inhoud behoorlijk ter executie te worden gelegd.

SENTENTIËN.

Zitting van 9 Augustus 1895.

Voorzitter: als voren.

ARTT. 77, 172 EN 179 RECHTSPL. LANDMACHT. — ART. 166 STRAFV. — RECHT DOEN OP DE TEN LASTE GELEGDE DAADZAKEN.

Artt. 172 en 179 van het Regl. op de Rechtspleging bij de landmacht geven slechts de bevoegdheid tot nadere verhooren of tot een nader onderzoek.

Al mocht men ook kunnen aannemen, dat gedurende het onderzoek voor den Krijgsraad, overeenkomstig art. 72 van bovengenoemd reglement, sprake kan zijn van het opmaken van een nieuwe klacht of van het vervolledigen van de reeds door de bevoegde autoriteit opgemaakte en ingediende klacht, dan kan toch in geen geval den Auditeur-Militair de bevoegdheid worden gegeven om in de oorspronkelijke klacht opgegeven punten van beschuldiging weg te laten.

De Krijgsraad blijft verplicht de in de oorspronkelijke klacht opgenomen punten, die door den Auditeur-Militair niet in zijn vervolledigde klacht zijn overgenomen, als uitgangspunten te nemen voor zijne beraadslaging en beslissing, en, volgens het voorschrift van art. 166 Regl. Strafv., op de — dat is op al de — ten laste gelegde daadzaken recht te doen.

HET HOOG-MILITAIR-GERECHTSHOF,

Gezien het vonnis van eenen daartoe benoemden Krijgsraad te Palembang tegen den in hoofde dezer genoemden beklaagde gewe-

zen en uitgesproken op den 25sten Mei 1895, waarbij hij, met absolutie van de instantie, wat betreft het meerdere of overige van het hem bij de klacht ten laste gelegde, is schuldig verklaard aan: „misbruik van vertrouwen, twee malen gepleegd"; overzulks veroordeeld tot de straf van militaire gevangenis voor den tijd van één jaar en zes maanden en verwezen in de kosten en misen der Justitie, mitsgaders in die van den processe;

Gelezen den namens den appellant op den 24sten Juni 1895 gedienden eisch in appèl, waarbij wordt geconcludeerd: dat het den Hove moge behagen, met ontvangst van het appèl, te vernietigen het vonnis waarvan appèl en, doende wat de eerste rechter had behooren te doen, appellant vrij te spreken, met veroordeeling van den Lande in de kosten der beide instantien;

Nog gelezen de door den geappelleerde R. O. op den 2den Juli 1895 gediende schriftuur van antwoord in appèl, en eisch a minima, waarbij wordt geconcludeerd, dat het Hoog-Militair-Gerechtshof, met ontvangst van den eisch a minima en gedeeltelijk ook het appèl, zal te niet doen het vonnis van den Krijgsraad, met uitzondering van de veroordeeling in de kosten, en met verbetering van het vonnis den beklaagde van de hem in de eerste, tweede, derde en vierde plaats ten laste gelegde feiten zal vrijspreken, doch hem, ter zake van de hem in de vijfde en zesde plaats ten laste gelegde feiten, zal schuldig verklaren aan: „misbruik van vertrouwen tweemalen gepleegd" en overzulks veroordeelen tot de straf van één jaar gevangenis en in de kosten der appellatoire instantie en overigens het vonnis moge bekrachtigen;

Gezien de verdere stukken van den processe, zoo ter eerste instantie als in appèl gediend;

O. dat de beklaagde, thans appellant, te bekwamer tijd van het tegen hem gewezen vonnis is gekomen in hooger beroep;

O. dat den beklaagde, thans appellant, bij introductieve klacht van 27 Januari 1895, opgemaakt door den adjudant-onderofficier bij de garnizoens-compagnie van Riouw P, is ten laste gelegd;

1o. dat hij een horlogie, toebehoorende aan den Europeeschen sergeant-ziekenvader d. V. en dat hem bij wege van lastgeving was ter hand gesteld met verplichting het terug te geven, in de bank van leening heeft gebracht en het geld ten eigen voordeele heeft aangewend;

2o. dat hij ditzelfde heeft gedaan met een horlogie, toebehoorende aan den tweeden stuurman V.;

3o. dat hij ditzelfde heeft gedaan met een horlogie, toebehoorende aan den eersten ziekenoppasser v. d. V.;

4o. dat hij een naaimachine, toebehoorende aan Soetan Mohamad Salim, Hoofddjaksa te Tandjong Pinang, en dat hem tot eenigen arbeid was ter hand gesteld met verplichting het terug te geven, verkocht heeft en het geld ten eigen bate heeft aangewend;

5o. dat hij hetzelfde heeft gedaan met een aan denzelfden persoon toebehoorend geweer;

6o. dat hij eene tondeuse, toebehoorende aan denzelfden Soetan Mohamad Salim, Hoofddjaksa te Tandjong Pinang, met hetzelfde doel ter hand gesteld, thans niet meer in zijn bezit heeft, zonder eenige aannemelijke reden voor de verdwijning te kunnen opgeven, zoodat het vermoeden bestaat, hij deze ook verkocht heeft aan een, te Batavia vertoevend, Europeesch fuselier;

O. dat beklaagde, thans appellant, te dier zake, bij garnizoens order van den plaatselijk militairen commandant te Tandjong Pinang ddo. 4 Februari daaraanvolgende, naar den Krijgsraad is verwezen;

O. dat de Krijgsraad bij zijn vonnis a quo alleen op de vier eerste punten van beschuldiging recht gedaan, doch zich ten onrechte onthouden heeft van eene beoordeeling en beslissing ten aanzien van de beide laatste punten van beschuldiging;

O. dat de Krijgsraad hierbij blijkbaar is uitgegaan van de meening, dat alleen behoorde recht gedaan te worden op de nadere klacht ddo. 10 April 1895, opgemaakt door den Auditeur-Militair bij den Krijgsraad te Palembang, waarin van beide

laatste punten, in de oorspronkelijke klacht voorkomende, geen melding was gemaakt, doch deze meening door niets is gewettigd;

O. dat wel is waar, blijkens de notulen van het verhandelde in den Krijgsraad op 10 April 1895, de Krijgsraad, van oordeel zijnde dat de procedures niet kunnen worden gehouden voor in staat om daarop recht te doen en dat alsnog een nader onderzoek omtrent de aanhangige zaak behoort te geschieden, heeft besloten o. a. „om, alvorens den Auditeur-Militair toe te laten tot het voordragen van zijne conclusie, dezen op te dragen alsnog aan den beklaagde in behoorlijken vorm de tegen hem gerezen bezwaren ten laste te leggen en naar aanleiding daarvan het noodige in het werk te stellen, totdat de procedure in deze kan gehouden worden voor voldongen," doch, ook al mogt men kunnen aannemen, dat in dezen stand van het geding, ofschoon art. 172 en 179 van het Reglement op de Rechtspleging bij de Landmacht slechts bevoegdheid geeft tot nader verhooren of tot nader onderzoek, sprake kon zijn van het opmaken van een nieuwe klacht of van het vervolledigen van de klacht, overeenkomstig art. 77 van evengenoemd Reglement, in geen geval door die opdracht den Auditeur-Militair de bevoegdheid was gegeven om in de oorspronkelijke klacht opgegeven punten van beschuldiging weg te laten, alleenlijk om die punten in behoorlijken vorm voor te dragen;

O. dat dan ook de Krijgsraad, waar de Auditeur-Militair niet geheel aan de opdracht had voldaan en had verzuimd in zijn vervolledigde klacht alle punten van beschuldiging, in de oorspronkelijke klacht voorkomende, op te nemen, ten aanzien van die niet opgenomen punten die oorspronkelijke klacht, op grond van welke beklaagde, thans appellant, naar den Krijgsraad was verwezen, als uitgangspunten voor zijne beraadslaging en beslissing had behooren te nemen, immers, ingevolge het ook hier tot richtsnoer strekkende voorschrift van art. 166 van het Reglement op de Strafvordering, had behooren recht te doen op de, dat is op al de, ten laste gelegde daadzaken;

O. dat waar zulks niet geschied is, dientengevolge 's Krijgsraads vonnis vernietigd en de zaak naar den eersten rechter teruggewezen behoort te worden, met last om alsnog, met inachtneming van deze sententie, op alle punten van beschuldiging recht te doen;

Gelet op de in het vonnis en hierboven aangehaalde wetsbepalingen, zoomede op de artt. 50 en 58 van 's Hofs Prov. Instr.;

Rechtdoende:

In naam en van wege de Koningin!

Ontvangt het appèl.

Doet te niet het vonnis waarvan appèl.

Wijst de zaak terug naar den Krijgsraad, met last die, met inachtneming dezer sententie, op nieuw te berechten.

Verstaat dat de kosten op deze vernietiging gevallen zullen komen ten laste van de Lande.

Zitting van 20 September 1895.

Voorzitter: Mr. G. H. Lowe.

Misbruik van vertrouwen. — Dolus.

HET HOOG-MILITAIR-GERECHTSHOF,

Gezien het vonnis van eenen daartoe benoemden Krijgsraad te Padang tegen den in hoofde dezer genoemden beklaagde gewezen op den 29sten Mei en uitgesproken op den 14den Juli 1895, waarbij hij is schuldig verklaard aan: „misbruik van vertrouwen, onder verzachtende omstandigheden", deswege veroordeeld tot gevangenisstraf van veertien dagen, benevens in de kosten en misen der Justitie, mitsgaders in die van den processe;

Gelezen den namens den appellant R. O. op den 30sten Juli 1895 gedienden eisch in appèl, waarbij wordt geconcludeerd, dat het Hof met ontvangst van het appèl en vernietiging van

het vonnis, den beklaagde alsnog zal vrijspreken van de tegen hem ingebrachte beschuldiging, met veroordeeling van den Lande in de kosten der beide instantiën;

Nog gelezen de namens den geappelleerde op den 7den Augustus 1895 gediende schriftuur van antwoord in appèl, waarbij wordt gerefereerd aan 's Hofs prudentie, onder protest van kosten;

Gezien de verdere stukken van den processe, zoo ter eerste instantie als in appèl gediend;

O. dat de appellant R. O., naar aanleiding van 's Hofs resolutie van 28 Juni 1895 No. 20, waarbij de Advocaat-Fiskaal voor de Land- en Zeemacht in Nederlandsch-Indië gemachtigd werd van het tegen den beklaagde gewezen vonnis in zijn belang te provoceeren aan den Hove, te bekwamer tijd dit appèl heeft vervolgd;

O. dat de Krijgsraad te recht, op de gronden en bewijsmiddelen in zijn vonnis vermeld, als wettig bewezen heeft aangenomen, dat de geappelleerde, zooals hem ook bij de introductieve klacht is ten laste gelegd, op 8 Mei 1895 eene den commandant der 14de compagnie Artillerie te Padang, den Kapitein M. G. J. K., toebehoorende hem door dezen in bruikleen afgestane naaimachine, ter waarde van vijf en dertig gulden, buiten weten van den eigenaar voor vijf gulden in het pandhuis te Padang heeft verpand en dat geld ten eigen bate heeft aangewend;

O. echter dat geappelleerde, blijkens zijne verdediging, tijdens de verpanding in de meening verkeerde de werkelijke eigenaar der naaimachine en diensvolgens tot de verpanding gerechtigd te zijn, doordien de Kapitein, hoezeer wel is waar de naaimachine op eigen naam gekocht en den koopprijs er van betaald hebbende, dit alleen had gedaan om hem, geappelleerde, in wien volgens geappelleerdes eigen opgave de verkooper voor de richtige betaling van den koopprijs geen vertrouwen stelde, aan die machine te helpen, vindende deze verdediging steun in de bewezen omstandigheden, dat geappelleerde van de machine

het onbetwist en voortdurend gebruik had en volgens zijne afspraak met den Kapitein de door dezen betaalde koopsom bij vijfdagelijksche stortingen van vijftig cents mocht afbetalen;

O. dat vermits alzoo onder deze omstandigheden het opzet van den geappelleerde om den eigenaar te benadeelen niet bewezen is, er van het misdrijf, waaraan hij is schuldig verklaard, geen sprake kan zijn, weshalve hij daarvan, met vernietiging van 's Krijgsraads vonnis, behoort te worden vrijgesproken;

Gelet op de artikelen 50 en 58 van 's Hofs Provisioneele Instructie;

Rechtdoende:

In naam en van wege de Koningin!

Ontvangt het appèl.

Spreekt den geappelleerde vrij van datgene waaraan hij door den Krijgsraad is schuldig verklaard.

Beveelt dat hij onmiddellijk uit zijn arrest zal worden ontslagen ten ware hij om andere redenen daarin mocht behooren te verblijven.

Verwijst den Staat in de in beide instantiën gevallen kosten en misen der Justitie en in die van den processe.

OPMERKINGEN EN MEDEDEELINGEN.

LUSTMOORD.

(Rechtbank van Omgang te Pekalongan.
Beklaagde: Sargan).

Staat binnen de 9e getuige tevens deskundige, die op afvrage zegt te zijn Carel Otto Gelpke, oud 48 jaren, van beroep civiel geneesheer, woonachtig ter hoofdplaats Pekalongan; hij verklaart verder den beklaagde niet gekend te hebben vóór het plegen der daad waarvoor hij thans terecht staat, hem niet in den bloede, noch door aanhuwelijking te bestaan en ook niet tot hem in dienstbetrekking te staan, waarna hij als getuige, op de wijze zijner godsdienstige gezindheid den eed aflegt van de geheele waarheid en niets dan de waarheid te zullen zeggen en verder zijn gevoelen als deskundige geheel naar waarheid, immers naar zijn beste weten, te zullen uitbrengen.

Wordt voorgelezen en aan getuige voorgehouden het bij de stukken overgelegde visum repertum en hem gevraagd:

Is dit het door u opgemaakte visum repertum?

Ja.

In uwe conclusie, in dat visum repertum voorkomende, staat vermeld, dat de oorzaak van den dood is verstikking, terwijl later gezegd wordt, dat de dood ook door een zenuwschok kan zijn ingetreden. Is het nu uwe bedoeling geweest daarmede te zeggen, dat de dood van voornoemde vrouw of door verstikking of door een zenuwschok is veroorzaakt?

Neen, ik ben misschien minder duidelijk geweest in bedoelde conclusie. Mijne bedoeling was 't volgende te zeggen: Zonder twijfel moet naar mijn oordeel de oorzaak van den dood van

die vrouw aan verstikking door middel van wurging worden toegeschreven.

't Is echter mogelijk dat door eene bijkomende omstandigheid, bijv. een zenuwschok, de dood gemakkelijker is gemaakt. Met andere woorden, omdat, zooals ik in 't visum repertum vermeldde, de dader blijkbaar niet zijne volle kracht heeft aangewend, was het mogelijk geweest dat die vrouw zonder zenuwschok niet zoo spoedig zou zijn overleden.

Zou die zenuwschok kunnen zijn opgewekt geworden door het uitoefenen van den coïtus?

Dat kan wel; die zenuwschok kan echter ook toe te schrijven zijn aan een zwakke constitutie. 't Is ook mogelijk, dat het dieper ademhalen, dat men na den coïtus doet, door de wurging belet is geworden en dat de bedoelde vrouw daardoor is gestikt. Mij komt 't evenwel voor, dat de dood moet beschouwd worden als een zoogenaamde „lustmoord", waarbij de dader de vrouw gewurgd heeft om daardoor hooger genot te krijgen, zooals meer voorkomt; echter is, zooals ik in 't visum repertum heb bekend gesteld, niet absoluut bewezen dat er tusschen beklaagde en die vrouw coïtus heeft plaats gehad, maar evenwel is dit wel niet onwaarschijnlijk.

't Staat vrij wel vast door de verklaringen der getuigen, dat beklaagde met bedoelde vrouw kort te voren een hevige twist heeft gehad, waarbij hij haar verscheidene slagen toegebracht en zelfs tegen den grond geworpen heeft. Hoe verklaart gij nu dat hij daarna met haar den coïtus zou hebben uitgeoefend?

Dit is iets dat juist vaak voorkomt; men vindt 't ook bij de dieren, dat het mannetje door zich te laten slaan of van ander geweld op zich te doen plegen den lust tot den coïtus moet opwekken of omgekeerd, dat het eerst tegen de vrouw geweld moet plegen om dien lust op te wekken dan wel het genot te verhoogen.

Sluit eene dergelijke abnormaliteit de toerekenbaarheid van den dader uit?

Neen, op zich zelve niet, maar dergelijke menschen kunnen als — zooals men dat noemt — „physhisch belast" zijnde met groote „dispositie" eerder krankzinnig en daardoor ontoerekenbaar worden.

Wordt aan beklaagde in de Javaansche taal voorgehouden de door getuige tevens deskundige afgelegde verklaring alsmede het bovenbedoelde visum repertum.

Daarop gehoord, zegt beklaagde bij zijne opgaven te blijven persisteeren.

Met toestemming van den Hoofddjaksa en die van beklaagde en gehoord den Adjunct-Hoofdpanghoeloe ziet de rechtbank als genoegzaam ingelicht af van het hooren van meerdere getuigen.

Procesverbaal van eene lijkopening gehouden op den 22en December 's ochtends ten zeven uur in de gevangenis te Pekalongan.

Op den 22sten December 1894 word ik C. O. Gelpke, civiel geneesheer te Pekalongan, in het gevangenis geroepen, ten einde sectie te verrichten op het lijk van een jonge Inlandsche vrouw tusschen 18 en 26 jaren oud, met naam Bok Tjarkia, afkomstig uit de dessa Ngalian.

Het lijk is in de gevangenis gebracht op den 21en December 's avonds ten 7 uur.

Het lijk ligt in het voorplein der ziekeninrichting op de sectietafel. De dood zal zijn ingetreden voor 12 en 20 uren. De lijkverstijving is gering. Gezicht en hals zijn erg cyanotisch. Enkele cyanotische vlekken vertoonen zich ook op beide schouders. De buik is tympanitisch en sterk opgezet. In beide neusgaten zit een prop van gestolte slijm; aan den hals is aan beide kanten van het strottenhoofd een lichte huidverschuiving te zien. Deze huidverschuiving is aan den linker kant duidelijker zichtbaar dan aan den rechter.

Na opening van borst en buikholte blijkt, dat ring en schildknorpel mede gebroken zijn. De longen zijn zeer hypostatisch

en met rechymosen bedekt. De hartspier is slap. In de organen der buikholte is niets abnoreus te vinden.

De groote schaamlippen zijn met een witachtig gestolt vocht bedekt.

Conclusie:

De oorzaak van den dood is verstikking. De huidverschuivingen van den hals zijn door den greep van twee vingers bijgebracht. Merkbare afdrukken der overige drie vingers zijn niet te constateeren. De huidverschuiving aan den linkerkant is waarschijnlijk dc afdruk van den duim, die aan den rechterkant van den wijsvinger.

Het aan de groote schaamlippen klevende vocht is door mij in een glazen buis opgevangen. Het is echter niet microscopisch onderzocht, omdat het door een bediende is weggeworpen.

Het kan dus niet met zekerheid gezegd worden, of dat vocht sperma van een man of vaginaalslijm is.

Bij eene anders gezonde en jonge vrouw is de aanwezigheid eener zoo belangrijke hoeveelheid vocht zeer vreemd.

Zeer opvallend is het, dat maar twee vingers, duim en wijsvinger, merkbare teekens hebben achtergelaten. Naar mij voorkomt is dit een bewijs, dat de dader niet zijn volle kracht heeft ontwikkeld. Daarom moet daaraan herinnerd worden, dat de dood ook door zenuwschok kan zijn ingetreden en in het laatste geval moest de dader zelf het meest verbaasd zijn geweest over de gevolgen van zijn daad.

Wel is het niet bewezen, maar toch in hooge mate waarschijnlijk, dat de Inlandsche vrouw, waarvan het lijk op den 21 December in het hospitaal is gebracht, weinige uren voor haar dood den coitus heeft uitgeoefend, en dat zij of geen trek of geen tijd heeft gehad zich behoorlijk te wasschen.

Aldus opgemaakt op den eed bij de aanvaarding zijner bediening gedaan, op jaar en dag als voren vermeld, om te dienen daar en waar zulks behoort.

(w.g.) C. O. GELPKE

civielgeneesheer, Pekalongan.

CIRCULAIRE.
HOOG-GERECHTSHOF
VAN
Nederlandsch-Indië.

DERDE KAMER.

No. 316/3921.

BATAVIA. *den* 10 Augustus 1895.

Het is den Hove herhaaldelijk gebleken dat artikel 317a van het Reglement op de uitoefening der policie, de burgerlijke rechtspleging en de strafvordering onder de Inlanders en de daarmede gelijkgestelde personen op Java en Madura, niet behoorlijk wordt nagekomen.

Meermalen gebeurt het, dat de Griffier den bij de eerste alinea van dat artikel gestelden termijn laat verstrijken zonder den beklaagde te hebben afgevraagd, of hij al of niet verlangt, dat zijne zaak in revisie zal worden behandeld.

Ook komt het voor dat in de acte, bedoeld bij de tweede alinea van dat artikel, *foutief* wordt vermeld, dat de beklaagde *geen* revisie verlangt; eene vergissing welke alleen hieruit voortspruit, dat de acte van revisie in strijd met evengemelde alinea niet *onmiddellijk* wordt opgemaakt.

In al die gevallen verkrijgt het vonnis van veroordeeling kracht van gewijsde door de schuld van den betrokken Griffier en ziet het Hoog-Gerechtshof zich, met het oog op artikel 88 van het Reglement op het Beleid der Regeering van Nederlandsch-Indië, genoodzaakt een voorstel aan de Regeering in te dienen om aan de veroordeelden, wier rechten zijn verkort, gratie te verleenen van de hun opgelegde straf.

Aan
de Voorzitters der Landraden
op Java en Madura,

Ter voorkoming zooveel mogelijk van verzuimen als hierboven bedoeld, verzoekt het Hoog-Gerechtshof UEdG: de aan U toegevoegde Griffiers op de ernstige gevolgen eener niet behoorlijke naleving van het in hoofde dezes aangehaald artikel te wijzen en er krachtig bij hen op aan te dringen de in dat artikel vervatte voorschriften stipt op te volgen.

Het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië (derde kamer):

De President,

W. C. VEENSTRA.

Ter ordonnantie van het College:

De Griffier,

J. DUPARC.

PERSONALIA.

Bij Gouvernements besluit van 6 September 1895 No. 65 is Mr. J. van Assen, ambtenaar op non-activiteit, thans belast met de functiën van buitengewoon Voorzitter van den Landraad te Djombang, benoemd tot Vice-President van den Raad van Justitie te Semarang.

Bij besluit van 6 September 1895 No. 66 is Mr. A. Dull, ambtenaar op non-activiteit, thans belast met de waarneming van Voorzitter van den Landraad te Malang, benoemd tot Officier van Justitie bij den Raad van Justitie te Padang.

Bij besluit van 12 September 1895 No. 1 is Mr. A. D. H. Heringa, rechterlijk hoofdambtenaar, laatstelijk President van den Raad van Justitie te Soerabaja, benoemd tot Algemeene Secretaris van het Gouvernement van Nederlandsch-Indië.

Bij besluit van 16 September 1895 No. 35 is Mr. C. P. du Cloux benoemd tot Voorzitter van den Landraad te Malang.

Bij besluit van 16 September 1895 No. 36 werd Mr. L. G. Brodie, ambtenaar op wachtgeld, laatstelijk Voorzitter van den Landraad te Bangkalan, tijdelijk belast met de functien van buitengewoon Voorzitter van den Landraad te Djombang.

Bij besluit van 24 September 1895 No. 34 is aan Mr. G. W. Uhlenbeck, Subsituut-Officier van Justitie te Batavia, wegens ziekte een tweejarig verlof naar Europa verleend.

BURGERLIJKE ZAKEN.

HOOGER BEROEP.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

(EERSTE KAMER).

Zitting van 25 Juli 1895.

Voorzitter: Mr. J. SIBENIUS TRIP.

NALATIGHEID IN HET AFLEGGEN VAN REKENING EN VERANTWOORDING. — PROCESKOSTEN.

Een termijn van drie dagen is te kort om eene behoorlijke rekening en verantwoording op te maken van een gevoerd beheer. Een rendant, die daarvoor vijf dagen heeft gebezigd, kan niet gezegd worden daarmede noodeloos te hebben getalmd, zoodat hij, die overigens tot het doen dier rekening en verantwoording gedagvaard, zich bij zijn antwoord terstond daartoe bereid heeft verklaard, niet kan gezegd worden daarmede nalatig te zijn geweest. De rendant zal in dat geval de kosten moeten dragen. De aard van een gevoerd beheer brengt niet altijd mede, dat er bescheiden bestaan (zooals bedoeld in art. 768 Burg. Rechtsv.) strekkende tot bewijs der op de rekening opgebrachte posten, zoodat ook zonder overlegging van justificatoire bescheiden eene rekening als deugdelijk kan worden beschouwd.

De Chinees Tan Hoe, handelaar, wonende te Rengas-Dengklok in de residentie Krawang, appellant, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. D. Fock,

contra

den Chinees Oeij Kian, handelaar, wonende te Batavia, geintimeerde, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. Th. A. Ruijs.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

Overnemende de uiteenzetting daarvan vervat in het door den Raad van Justitie te Batavia, op 25 Augustus 1893, tusschen partijen gewezen vonnis, waarbij, met passeering van den door eischer gedienden subsidiair incidenteelen eisch, ten principale de vordering ten deele is toegewezen; de gedaagde is veroordeeld om aan eischer binnen een maand na de beteekening van dat vonnis, ten overstaan van het daarbij tot Rechter-Commissaris benoemd Raadslid Mr. A. C. J. Helfrich en op een door dezen te bepalen dag, ter zake bij dagvaarding bedoeld behoorlijk gejustificeerde rekening en verantwoording te doen, ten einde des noods na debat te geraken tot bepaling van het saldo; de gedaagde voorts is veroordeeld tot afgifte van zoodanige som als bij het sluiten der rekening zal blijken aan eischer toe te komen, het andere of meer geëischte is ontzegd en eindelijk de eischer is veroordeeld in de kosten van het geding;

O. dat de eischer, zich bezwaard achtende met die uitspraak, alleen voor zooverre hij daarbij is veroordeeld in de kosten van het geding, van dat deel van het vonnis tijdig is gekomen in hooger beroep en na zijne bezwaren daartegen te hebben ingebracht, bij conclusie van eisch in appèl heeft geconcludeerd: „dat het den Hove moge behagen, met ontvangst van het appèl, te niet te doen het vonnis, waarvan appèl, voor zooverre daarvan is geappelleerd en doende wat de eerste rechter had behooren te doen, den gedaagde, thans geïntimeerde, te veroordeelen in de kosten van het geding in eersten aanleg en ook in die van het hooger beroep;

O. dat de geïntimeerde, na de beslissing waarvan appèl te hebben verdedigd, bij conclusie van antwoord in appèl heeft geconcludeerd: tot bekrachtiging van het vonnis a quo cum expensis;

O. dat partijen daarna hunne zaak mondeling hebben toegelicht, waarop de nederlegging der stukken ter tafel is gelast en de uitspraak is bepaald;

Ten aanzien van het recht:

O. dat appellant alleen tegen het vonnis a quo is opgekomen, omdat hij daarin is veroordeeld in de proceskosten en zulks op den door den eersten rechter aangenomen grond, dat eischer, thans appellant, slechts rekening en verantwoording van gedaagde, thans geintimeerde, vorderde van 5 partijen door hem aan dezen in de maanden November en December 1892 en Januari 1893 in commissie ten verkoop toegezonden bras, terwijl tusschen partijen vaststond, dat hunne verhouding een geheel andere was en wel dat gedaagde van eischer, voor door hem aan dezen verstrekte voorschotten, rijst, ketan en hout in commissie ten verkoop zou ontvangen en de opbrengst daarvan aan eischer zou uitbetalen na aftrek van prauw, koelie en commissie-loon en aanzuivering van voormelde voorschotten, krachtens welke overeenkomst eischer hem, gedaagde, verschillende partijen rijst, ketan en hout heeft toegezonden, waaronder de bovenbedoelde vijf partijen bras;

dat gedaagde, met het oog op die verhouding, niet verplicht was tot rekening en verantwoording, zooals die door eischer is gevorderd, zoodat hij, door zich bereid te verklaren zulks in rechten te doen, niet kan beschouwd worden nalatig te zijn in den zin der wet en mitsdien niet behoort veroordeeld te worden in de kosten;

O. dat, wat er ook zij van de vraag of eischer, thans appellant, recht heeft van gedaagde rekening en verantwoording te vorderen alleen van de vijf partijen bras bovenbedoeld, dan wel of op gedaagde, thans geintimeerde, alleen de verplichting rust om van zijne geheele gestie, betrekking hebbende op den verstrekten en volvoerden last en niet slechts op een deel daarvan, verantwoording af te leggen, in elk geval tusschen partijen vaststaat, dat eischer den gedaagde op 2 Februari 1893 heeft doen sommeeren om hem binnen drie dagen na den

dag van het exploit de verlangde rekening en verantwoording te doen en dat gedaagde op den 8en Februari daaraanvolgende daaraan heeft voldaan;

dat het den Hove voorkomt, dat een termijn van drie dagen te kort is om eene behoorlijke rekening en verantwoording op te maken, zij het ook eene zooals door eischer werd verlangd;

dat toch gedaagde in die rekening, om tot het tusschen partijen vaststaand saldo te kunnen geraken, ook behoorde op te brengen de uit vorige rekeningen overgeblevene saldo's, welke uit de verschillende handelsboeken dienen te worden getrokken en waarvoor noodzakelijkerwijze een bekwame tijd vereischt wordt;

dat gedaagde dan ook geenszins noodeloos heeft getalmd, door voor het opmaken van eene dergelijke rekening vijf dagen te hebben gebezigd;

O. dat derhalve de gedaagde, die overigens, tot het doen dier rekening in rechten gedagvaard, zich bij zijn antwoord terstond daartoe bereid verklaard heeft, niet kan gezegd worden nalatig geweest te zijn;

O. dat appellant wel is waar nog heeft beweerd, dat die door gedaagde gediende rekening door geene bescheiden werd gestaafd en bij gemis daarvan niet als eene deugdelijke rekening kan worden beschouwd, zoodat gedaagde ook op dien grond in gebreke zou zijn gebleven aan zijne verplichting te voldoen;

O. dienaangaande dat artikel 768 van de Burgerlijke Rechtsvordering wel voorschrijft, dat bij het in rechten afleggen van rekening en verantwoording de tot bewijs strekkende bescheiden aan den gerendeerde tegen recief of door middel van de griffie, zullen worden medegedeeld, maar de aard van het gevoerd beheer niet altijd medebrengt, dat er zulke bescheiden bestaan en daarenboven gedaagde in het deurwaardersexploit van 8 Februari 1893, waarbij de rekening aan eischer werd aangeboden, dezen heeft doen aanzeggen, dat de posten van ontvangsten en uitgaven dier rekening en verantwoording allen gejustifieeerd worden door gedaagdes handelsboeken en zoo

noodig ook door getuigen kunnen worden bewezen, doch dat er overigens daarvan geen juistificatoire bescheiden bestaan;

O. dat aangezien gedaagde, zooals boven is aangetoond in deze niet nalatig is geweest, de eischer dan ook te recht door den eersten rechter in de proceskosten is veroordeeld, zoodat het vonnis a quo dient te worden bekrachtigd;

Gelet op artikel 50 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Doet te niet het appèl.

Bekrachtigt het vonnis van den Raad van Justitie te Batavia op 25 Augustus 1893 tusschen partijen gewezen, waarvan appèl.

Veroordeelt appellant in de kosten van het hoeger beroep.

Zitting van 25 Juli 1895.

Voorzitter: als voren.

REKENING EN VERANTWOORDING. -- JUSTIFICATOIRE BESCHEIDEN.

Het ontvangen, lossen, vervoeren, opbergen en verkoopen van toegezonden partijen goederen brengt noodzakelijkerwijze verschillende kleine onkosten, zooals prauw- en koelieloon als anderszins met zich. Dergelijke uitgaven behoeven in eene afgelegde rekening en verantwoording niet door bescheiden te worden gestaafd, met het oog op de onmogelijkheid om van Inlanders geschriften te verkrijgen, houdende vermelding van ontvangene betalingen.

Die posten behoeven ook niet door andere bewijsmiddelen te worden bewezen, zoolang door den gerendeerde niet is aangetoond, dat die uitgaven onnoodig waren of in werkelijkheid niet hebben plaats gehad.

Wanneer de hoegrootheid dier in de rekening vermelde bedragen den rechter niet buitensporig voorkomt maar geheel in overeenstemming met den aard en den omvang der daartoe verrichte werkzaamheden, dan kunnen die posten billijkerwijze worden gevalideerd.

De Chinees Oeij Kian, handelaar, wonende te Batavia, appellant, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. Th. A. Ruijs

contra

den Chinees Tan Hoe, handelaar, wonende te Rengas-Dengklok, in de residentie Krawang, geïntimeerde, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. D. Fock.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

Overnemende het exposé daarvan in het door den Raad van Justitie te Batavia op 14 December 1894 tusschen partijen gewezen vonnis, waarbij den eischer en gerendeerde zijne bij schriftuur van debat gedane vordering is toegewezen; de door den gedaagde en rendant ten overstaan van den daartoe benoemden Rechter-Commissaris op 19 October 1893 afgelegde en bij exploit van 24 October d. a. v. aan den gerendeerde beteekende rekening en verantwoording niet goed is gekeurd; het bedrag van de op die rekening en verantwoording voorkomende ontvangsten op *f* 3042.05 (drie duizend twee-en-veertig gulden en vijf cents), dat van de uitgaven op *f* 1752.71 (één duizend zeven honderd twee-en-vijftig gulden, één-en-zeventig cents) en het saldo ten bate van den gerendeerde en ten laste van den rendant op *f* 1289.34 (één duizend twee honderd negen-en-tachtig gulden, vier-en-dertig cents) is bepaald; de gedaagde en rendant is veroordeeld om tegen behoorlijk bewijs van kwijting aan den eischer en gerendeerde te betalen eene som van *f* 1289.34 (één duizend twee honderd negen-en-tachtig gulden vier-en-dertig cents) ter zake voorschreven; de gedaagde en rendant nog is veroordeeld in de kosten van het geding, daaronder begrepen die gevallen op 's Raads vonnis van 27 April 1894 tusschen partijen gewezen en eindelijk het meerder of anders geëischte is ontzegd;

O. dat de gedaagde, zich met die uitspraak bezwaard gevoelende, daarvan tijdig is gekomen in hooger beroep en na zijne bezwaren daartegen te hebben ingediend, heeft geconcludeerd: dat het den Hove moge behagen te ontvangen het appèl, te vernietigen het vonnis door den Raad van Justitie te Batavia (eerste kamer) op 14 December 1894 tusschen partijen gewezen, waarvan appèl, en doende wat de eerste rechter had behooren te doen, alsnog aan den geintimeerde, eerst eischer en gerendeerde, zijnen in eersten aanleg gedanen eisch en genomen conclusiën toe te wijzen, mitsdien de door den appellant, eerst gedaagde en rendant, gedane rekening en verantwoording in haar geheel goed te keuren en dienovereenkomstig het totaal der inkomsten vast te stellen op *f* 3012.05, het bedrag der uitgaven op *f* 3313.10, met veroordeeling van den geintimeerde in de kosten der beide instantien;

O. dat de geintimeerde daarop in zijn conclusie van antwoord in appèl de bezwaren van appellant tegen het vonnis a quo heeft weerlegd en dat vonnis heeft verdedigd, op grond daarvan concludeerende: dat het den Hove moge behagen, met te niet doening van het appèl, te bekrachtigen het vonnis waarvan appèl en den appellant te veroordeelen in de kosten der beide instantien;

O. dat partijen daarna hunne zaak hebben bepleit, waarop de nederlegging der stukken ter tafel is gelast en de uitspraak is bepaald;

Ten aanzien van het recht:

O. dat de appellant zich met het vonnis a quo bezwaard gevoelt, omdat de Raad van Justitie de navolgende door hem als rendant in de ingediende rekening als uitgaven opgebrachte en door gerendeerde betwiste posten als:

9 December 1892,	toekang prauw trima boeat baijar belandja berlajar	*f*	8.50.
„ „ „	toekang prauw bli bras dan onkos-onkos	„	3.50.
13 Januari 1893,	sewa tiga prauw boeat angkat bras à *f* 5.—	„	15.—.

13 Januari 1893,	onkos koelie dan prauw 1 karoeng à *f* 0.15 [297 karoeng].	*f*	44.55.
„ „ „	Tan Goan Tjoa, anak Tan Hoewe trima	„	1410.84.
16 „ „	onkos koeli prauw	„	1.—.
„ „ „	Loeat beli sajor koeli	„	1.50.
„ „ „	Njonja Tan Hoewe trima . . .	„	75.50.

niet heeft gevalideerd, maar de uitgaven op die rekening met het gezamenlijk bedrag dezer posten heeft verminderd;

O. daaromtrent dat bij 's Raads sedert in kracht van gewijsde gegaan interlocutoir vonnis van 27 April 1894 aan den rendant, tot staving van de echtheid van den brief en van de quitantie, die gedaagde als bewijsstukken had overgelegd en daardoor tot justificatie der bovenvermelde uitgaafposten van *f* 1410.84 en *f* 75.50, is toegestaan de volgende feiten door getuigen te bewijzen:

1o. dat de gerendeerde, op den 8sten Januari 1893, den bij rekening en verantwoording overgelegden brief van den 21sten dag der 11de maand van het jaar letter Djim ten zijnen huize te Rengas-Dengklok door zijnen zoon Tan Goan Tjoa heeft doen schrijven en hem heeft voorgezegd, wat die brief moest bevatten;

2o. dat, nadat Tan Goan Tjoa dien brief had geschreven en gerendeerde zich den inhoud daarvan had doen voorlezen, gerendeerde onder dien brief zijn merk heeft gesteld en aan Tan Goan Tjoa heeft gelast naar Batavia te gaan, aldaar den brief aan rendant te overhandigen en het geld, dat deze hem zoude ter hand stellen, in ontvangst te nemen;

3o. dat op den 13en Januari 1893 Tan Goan Tjoa dien brief aan rendant heeft ter hand gesteld, van den rendant *f* 1410.84 heeft ontvangen en daarop heeft geschreven, onderteekend en aan rendant afgegeven de bij de rekening en verantwoording overgelegde kwitantie;

4o. dat rendant op den 16en Januari 1893 aan de vrouw van den gerendeerde heeft uitbetaald en die vrouw van den rendant heeft ontvangen de som van vijf-en-zeventig gulden

vijftig cents, en zulks tot voldoening van het saldo, dat de gerendeerde ter zake van de aan den rendant ten verkoop toegezonden partijen rijst van den rendant te vorderen had;

zoodat in de eerste plaats dient te worden nagegaan of de rendant, thans appellant, in dat bewijs is geslaagd;

O. dat door de verklaringen der op verzoek van rendant gehoorde getuigen Aboe, Tan Sioe Eng en Tan Tjoey, daargelaten de betrouwbaarheid dier personen, geenszins het wettig bewijs is geleverd, dat de rendant, den in het geding overgelegden brief door zijn zoon Tan Goan Tjoa heeft doen schrijven en eigenhandig van zijn merk (tjap) heeft voorzien en dat genoemde Tan Goan Tjoa daarna op dien brief te Batavia van gerendeerde eene som van *f* 1410.84 voor zijn vader heeft ontvangen;

dat verder de Raad van Justitie te recht heeft aangenomen, dat het gehouden getuigenverhoor de betwiste uitgaafpost van *f* 75.50 evenmin wettig heeft bewezen;

dat appellant wel beweert, dat, aangezien de rendant wel eens meer bij gerendeerde door anderen geld heeft doen ontvangen, onder andere ook door zijne vrouw, dit een vermoeden zoude daarstellen ten gunste van het door hem gesteld feit, dat de rendant ook tot de ontvangst van deze twee posten respectievelijk aan zijn zoon Tan Goan Tjoa en aan zijn vrouw Njonja Hoewe volmacht zoude hebben gegeven;

dat die bewering echter niet kan opgaan omdat uit het feit, dat iemand hem verschuldigde gelden wel eens door anderen heeft laten innen, nog volstrekt niet de gevolgtrekking mag worden afgeleid dat zulks steeds en zonder uitzondering ook later heeft plaats gehad;

O. dat de Raad van Justitie derhalve te recht de rekening met de beide uitgaafposten van *f* 1410.84 en *f* 75.50 heeft verminderd;

O. dat dit echter ten onrechte is geschied met de overige betwiste zes kleinere uitgaafposten op de rekening voorkomende op den 9en December 1892 en 13 en 16 Januari 1893 hierboven gespecificeerd;

dat immers wel is waar de rendant die posten niet door bescheiden of andere bewijsmiddelen heeft bewezen maar ten opzichte hiervan rekening moet worden gehouden met de onmogelijkheid om van Inlanders geschriften te verkrijgen, houdende vermelding van ontvangene betalingen;

dat daarentegen uit den aard der zaak het ontvangen, lossen, vervoeren, opbergen en verkoopen van de toegezondene partijen bras noodzakelijk verschillende kleine onkosten, zooals prauw- en koelieloon als anderszins met zich brengen, terwijl gerendeerde niet heeft aangetoond, dat de daarvoor opgebrachte uitgaven òf geheel onnoodig waren òf in werkelijkheid niet hebben plaats gehad;

dat ook de hoegrootheid der vermelde bedragen den Hove niet buitenspor'g voorkomt, maar geheel in overeenstemming met den aard en den omvang der daarvoor verrichte werkzaamheden, zoodat die uitgaafposten redelijkerwijze kunnen worden gevalideerd;

O. dat mitsdien 's Raads vonnis, waarvan appèl, met het oog op het bovenstaande dient te worden verbeterd;

Gelet op de in het vonnis aangehaalde bepalingen en op artikel 58 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Verbetert het vonnis van den Raad van Justitie te Batavia op 14 December 1894 tusschen partijen gewezen, waarvan appèl.

Stelt het bedrag van de op de door den gedaagde en rendant, thans appellant, afgelegde en aan eischer en gerendeerde, thans geintimeerde, beteekende rekening en verantwoording voorkomende ontvangsten op *f* 3042.05 (drie duizend twee-en-veertig gulden vijf cents), dat van de uitgaven op *f* 1826.76 (één duizend acht honderd zes-en-twintig gulden zes-en-zeventig cents) en het saldo ten bate van den gerendeerde en ten laste van den rendant derhalve op *f* 1215.29 (één duizend twee honderd vijftien gulden en negen-en-twintig cents).

Veroordeelt mitsdien gedaagde en rendant, thans appellant, om tegen behoorlijk bewijs van kwijting aan den eischer en

gerendeerde, thans geintimeerde, te betalen eene som van *f* 1289.34 (één duizend twee honderd negen-en-tachtig gulden vier-en-dertig cents) ter zake voorschreven.

Veroordeelt den appellant in de kosten van beide instantiën, daaronder begrepen die gevallen op 's Raads interlocutoir vonnis van 27 April 1894.

Bekrachtigt overigens het vonnis voornoemd.

Zitting van 8 Augustus 1895.

Voorzitter: als voren.

GEKOZEN WOONPLAATS.

De keuze eener woonplaats behoeft niet met uitdrukkelijke bewoordingen te geschieden.

De bepaling voorkomende in eene notarieele acte: „de contractant ter andere zijde en zijne borgen worden geacht, ter zake van deze overeenkomst, woonplaats te hebben gekozen ten residentiekantore te Semarang", geven voldoende duidelijk aan, dat de borgen, die bij het passeeren der acte tegenwoordig waren en die na voorlezing mede hebben onderteekend, hunne goedkeuring aan die domicilie-keuze hebben gehecht en derhalve ter genoemde plaatse woonplaats hebben gekozen.

De Regeering van Nederlandsch-Indië, als vertegenwoordigende den Lande gevestigd te Batavia, appellante, comp. bij den Landsadv. Mr. J. Schoutendorp,

contra

den heer Anthonie Christiaan Marcks, apotheker, wonende te Buitenzorg, geintimeerde.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken en in eersten aanleg gevoerde procedure;

O. dat het Hof zich gedraagt aan en overneemt de daartoe betrekkelijke overwegingen voorkomende in het tusschen partijen gewezen vonnis van den Raad van Justitie te Semarang (Eerste Kamer), waarvan het dictum luidt:

Weigert het gevraagd verstek.

Verklaart nietig het exploit van dagvaarding ddo. 1 Augustus 1894, ten verzoeke van eischeresse uitgebracht door den deur waarder Franciscus Viskel.

Veroordeelt eischeresse in de kosten van het geding.

O. dat de oorspronkelijke eischer zich met dit vonnis bezwaard gevoelende zijne wederpartij tempore utili voor het Hof heeft gedagvaard, opdat dit van deze zaak nader in hooger beroep kennis neme, doch de gedaagde, hoewel behoorlijk opgeroepen, daarop niet is verschenen, zoodat er verstek tegen hem is gevraagd en verkregen, waarna de appellante bij conclusie van eisch in appèl nader hare sustenuen heeft uiteengezet en geconcludeerd, dat het den Hove moge behagen te ontvangen het appèl, te niet te doen het vonnis van den Raad van Justitie te Semarang op 15 Augustus 1894 tusschen partijen gewezen, waarvan hooger beroep en, doende wat die rechtbank had behooren te doen, alsnog op de introductieve dagvaarding verstek tegen den oorspronkelijk gedaagde, thans geintimeerde, te verleenen en de conclusiën van de appellante, oorspronkelijk eischeres, in de oorspronkelijke dagvaarding en conclusie van eisch geformuleerd, toe te wijzen en den geintimeerde eindelijk nog te verwijzen ook in de kosten van het hooger beroep;

In rechte:

O. dat de rechter a quo bij zijn vonnis het gevraagde verstek heeft geweigerd en het exploit van dagvaarding, ddo. 1 Augustus 1894, ten verzoeke van de eischeresse, thans appellante, uitgebracht door den deurwaarder F. Viskel heeft nietigverklaard op grond, dat van de door eischeres, thans appellante, beweerde keuze van domicilie door gedaagde, thans geintimeerde, ten residentie-kantore te Semarang bij acten van 31 Maart 1892 sub Nos. 8 en 9, door den fungeerend notaris te Demak J. M.

G. Numans verleden, niet gebleken was, zoodat het exploit van dagvaarding niet aan het residentie-kantoor te Semarang had mogen worden gedaan, zooals onderwerpelijk is geschied;

O. dat thans moet worden nagegaan of deze beslissing door den inhoud der notarieele acten wordt gerechtvaardigd;

O. dienaangaande dat artikel 19 der beide genoemde notarieele acten, waarbij geintimeerde zoowel zich zelf als zijn lastgever, den heer Philips Robert Marcks, bij en ten behoeve van appellante heeft gesteld tot borgen en hoofdelijke mededebiteuren van den heer Frederik Thomas Marcks voor de behoorlijke nakoming van alle diens verplichtingen uit de bij die acte omschreven overeenkomsten voortvloeiende, de bepaling inhoudt: „de contractant ter andere zijde en zijne borgen worden geacht, ter zake van deze overeenkomst, woonplaats te hebben gekozen ten residentie-kantore ter hoofdplaats Semarang";

dat nu wel is waar in voormelde acten eene afzonderlijke expresse verklaring van geintimeerde, dat hij ter voornoemde plaatst woonplaats kiest, niet voorkomt, doch op grond der omstandigheden, dat hij bij het passeeren dier acten tegenwoordig was en die na voorlezing mede heeft onderteekend, zonder dat blijkt, dat hij op eenigerlei wijze tegen de bepaling van artikel 19 zich heeft verzet, moet worden aangenomen, dat hij zijne goedkeuring, ook voor zooveel hem zelven betreft, aan de domicilie-keuze ten residentie-kantore te Semarang heeft gehecht en hij derhalve aldaar woonplaats gekozen heeft;

O. dat immers het Hof het gevoelen van den Raad, als zouden de bewoordingen in het contract, dat de hoofdschuldenaar en zijne borgen geacht worden woonplaats te hebben gekozen, niet voldoende duidelijk aangeven, dat die borgen werkelijk woonplaats gekozen hebben, niet kan deelen;

dat toch die bewoordingen moeten geacht worden door den notaris in het contract te zijn geschreven op verlangen der verschijnende partijen en zij dan geen anderen zin kunnen hebben dan dat partijen daarmede van de door haar gekozen woonplaats in de acte hebben willen doen blijken;

O. dat alzoo de geintimeerde te recht aan die gekozen woonplaats was gedagvaard en het vonnis van den Raad van Justitie voornoemd mitsdien zal behooren te worden vernietigd;

dat de zaak thans verkeert in den staat, dat daarover bij eindvonnis kan worden beslist;

O. dat de conclusiën der eischerresse den Hove niet onrechtmatig of ongegrond zijn voorgekomen en deze mitsdien moeten worden toegewezen;

Gelet op de artikelen 78 en 58 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Ontvangt het appèl.

Doet te niet het vonnis van den Raad van Justitie te Semarang op den 15den Augustus 1894 tusschen partijen gewezen.

Verleent verstek op de introductieve dagvaarding tegen den behoorlijk gedagvaarden, doch niet verschenen gedaagde, thans geintimeerde.

Wijst aan eischeresse, thans appellante, hare in eersten aanleg genomen conclusiën toe.

Veroordeelt den oorspronkelijk gedaagde, thans geintimeerde, om als borg van Frederik Thomas Marcks aan de oorspronkelijk eischeresse, thans appellante, te betalen de sommen van:

a. *f* 37666.66 wegens tweede termijn retributie voor het boschperceel Gengeng;

b. *f* 5649.99 wegens 15 % boete over dit bedrag;

c. *f* 4045.— wegens tweede termijn retributie voor het boschperceel Brobo;

d. *f* 606.75 wegens 15 % boete over dit bedrag, met de wettelijke renten ad 6 % 's jaars van den dag der dagvaarding tot de volle voldoening toe en tot vergoeding van kosten, schaden en interessen door de eischeresse reeds geleden en nog te lijden, ten gevolge van de wanpraestatie van Frederik Thomas Marcks en zijne borgen, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet.

Veroordeelt hem tevens in de kosten van het rechtsgeding, zoowel in eersten aanleg als in de appellatoire instantie gevallen.

Zitting van 8 Augustus 1895.

Voorzitter: als voren.

TWEEDE GROSSEN. — ARTT. 856 EN 857 BURG. RECHTSV. —

Art. 856 Burg. Rechtsv. schrijft niet voor, dat belanghebbende partijen reeds dadelijk bij hare comparitie voor den bewaarder, hetzij mondeling hetzij schriftelijk, moeten opgeven welke redenen van tegenspraak zij vermeenen te hebben.

Uit de bewoordingen van art. 857 eodem volgt integendeel, dat zoowel de aanvragers als de opposanten het recht hebben te dier zake over en weer voor den Raad van Justitie van conclusiën te dienen.

De wet zegt niet ipsis verbis, dat tweede grossen nimmer mogen worden uitgereikt indien de eerste grossen nog bestaan en dus niet verloren zijn gemaakt, maar vordert alleen, dat de verzoeker zijn belang bij de tweede grosse ten genoege van den rechter aantoone.

1o. De Chinees Oei Bok Sien, handelaar, wonende te Riouw en

2o. De Chinees Oei Bok Soei, handelaar, wonende te Riouw, zoo in privé als in hoedanigheid van voogd over de minderjarige Chineesche vrouwen Oei Kesseep en Oei Foetih, eenige kinderen van wijlen Oei Pok Keng, appellanten, comp bij den Adv. en Proc. Mr Th A. Ruijs,

contra

1o. den Chinees Tan Boen Tjan, handelaar, wonende te Riouw;

2o. de Chineesche vrouw Tan Yoe Nio, zonder beroep, weduwe van den Chinees Oei Bok Lien, wonende te Singapore;

3o. den Chinees Oei Tian Goan, handelaar, zoon van den sub 2 genoemden Chinees Oei Bok Lien, wonende te Singapore; en

4o. **den Chinees Oei Bok Jem, handelaar, wonende te Singapore, geintimeerden, de 1o. geintimeerde comp. eerst bij den Adv. en Proc. Mr. A. H. du Mosch, en daarna bij den Adv. en Proc. Mr E. H. Winkelman, 2o., 3o. en 4o. geintimeerden defaillanten.**

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

Overnemende het exposé daarvan vervat in het tusschen den thans 1sten geintimeerde als eischer en den 1sten appellant, mede handelende voor den 2den appellant en voor de overige geintimeerden, als gedaagde gewezen vonnis van den Raad van Justitie te Batavia (Eerste Kamer) ddo. 16 Februari 1894, waarbij, met verwerping van het door eischer voorgestelde niet-ontvankelijkheidsmiddel, de gedaagde ontvankelijk is verklaard met zijn tegenspraak met uitzondering van die gronden daarvoor, welke hij eerst bij conclusie van antwoord heeft voorgebracht, met welke laatste hij niet-ontvankelijk is verklaard en wijders den eischer zijne vordering is toegewezen, de gedaagde in privé en in zijne hoedanigheid als gemachtigde *a.* van den Chinees Oei Bok Soei in zijn privé en in zijn hoedanigheid als voogd over de minderjarige Chineesche vrouwen Oei Kesseep en Oei Poetih, dochters van wijlen Oei Bok King, *b.* van de Chineesche vrouw Tan Yoe Nio, weduwe van wijlen den Chinees Oei Bok Lien, *c.* van den Chinees Oei Tian Goan, zoon van genoemden Oei Bok Lien en *d.* van den Chinees Oei Bok Jem, kwaad opposant is verklaard tegen 's Raads bevelschrift ddo. 26 Juni 1891 en de daarbij bedoelde uitgifte der tweede grossen van na te melden hypotheek-acten, mitsdien ondeugdelijk en opgeheven is verklaard de daartegen door hem gedane oppositie en gedaagde is veroordeeld om te gehengen en te gedoogen, dat door den bewaarder der acten op den 4den Maandag na

de beteekening des morgens te 9 ure buiten concurrentie van gedaagde in privé of kwaliteit aan eischer of iemand van zijnentwege worde uitgegeven eene tweede grosse der hypotheek-acten op 2 Mei 1863 respectievelijk sub nummers 1 en 2 voor den Resident van Riouw, bijgestaan door den Secretaris van dat gewest verleden, met aanteekening dat de uitgifte geschiedt krachtens dit vonnis, gezegden bewaarder is gelast om vorenbedoelde uitgifte te doen, waardoor hij wettelijk zal zijn bevrijd, dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad is verklaard niettegenstaande hooger beroep of cassatie onder borgtocht en de gedaagde in privé en in kwaliteit voorschreven in de kosten van het geding is veroordeeld;

En wijders:

O. dat de gedaagde en de boven sub *a* gemelde Chinees Oei Bok Soei, in zijn privé en in zijn daarbij opgegeven kwaliteit, zich met dit vonnis bezwaard gevoelende, bij exploit van den 30sten April 1894 den eischer en bij exploit van den 21sten Mei daaraanvolgende hunne medegedaagden sub *b*, *c* en *d* voor het Hof hebben geroepen ter behandeling dezer zaak in hooger beroep; dat daarop tegen deze laatsten bij hun niet verschijnen verstek is verleend, en nadat zij andermaal waren gedagvaard doch weder niet waren gecompareerd, het vonnis, waarvan appèl, door de appellanten bij conclusie van eisch in appèl in den breede is bestreden en is geconcludeerd: dat het den Hove moge behagen te ontvangen het appèl, te niet te doen het vonnis door den Raad van Justitie te Batavia (Eerste Kamer) op den 16en Februari 1894 tusschen partijen gewezen, waarvan appèl en doende wat de eerste rechter had behooren te doen, alsnog den geintimeerde Tan Boen Tjan, eerst eischer, zoowel met zijn verzoek tot uitreiking van tweede grossen als met zijnen bij introductief exploit van dagvaarding ingestelden eisch en genomen conclusiën niet ontvankelijk te verklaren, immers en in allen gevalle hem een en ander te ontzeggen, met veroordeeling van den geintimeerde Tan Boen Tjan in de kosten der beide instantiën;

O. dat de 1ste geintimeerde daarop gemeld vonnis bij conclusie van antwoord in appèl heeft verdedigd en geconcludeerd: dat het den Hove moge behagen te niet te doen het appèl en met niet-ontvankelijkverklaring, immers en in ieder geval ontzegging, van den eisch en conclusie in appèl van appellanten, te bekrachtigen het vonnis, waarvan appèl, met veroordeeling van appellanten in de kosten der appellatoire instantie;

O. dat partijen hare sustenuen vervolgens nog mondeling hebben toegelicht, en daarna de nederlegging der stukken is gelast en de uitspraak bepaald;

Ten aanzien van het recht:

O. dat de Raad van Justitie te Batavia bij zijn beschikking van den 26sten Juni 1891 op het daartoe door den 1sten geintimeerde gedaan verzoek het bevel uitvaardigde, dat door den bewaarder der minuten aan den vertooner op den voet en de wijze bij artikel 856 van het Reglement op de burgerlijke rechtsvordering voorgeschreven, eene tweede grosse zou worden uitgereikt der beide hyphoteek-acten, sub Nos. 1 en 2 op den 2den Mei 1863 ten overstaan van den Resident van Riouw, bijgestaan door den Secretaris van dat gewest, verleden; dat de 1ste geintimeerde daarop aan dien bewaarder bevel heeft doen geworden om deze afgifte op den 22sten Augustus 1891 des voormiddags te 9 ure te doen en onder meer ook de beide appellanten en zijne medegeintimeerden heeft opgeroepen om daarbij als belanghebbende partijen tegenwoordig te zijn;

dat de 1ste appellant, handelende mede voor zijn medeappellant en voor de geintimeerden sub 2, 3 en 4, alsnu aan den bewaarder een request heeft ingediend en op de gronden, daarin ontvouwd, het bevel heeft tegengesproken, met verzoek om de uitreiking der gevraagde tweede grossen te schorsen, totdat door den Raad van Justitie op dit geschil zou zijn beslist;

dat de bewaarder aan dit verzoek voldaan heeft, hierop summierlijk voor dat rechtscollege is geprocedeerd en ten slotte het vonnis is gewezen, waarvan thans in appèl is gekomen;

O. dat nu als een eerste grief tegen dit vonnis is gemoveerd, dat de Raad alleen die gronden der oppositie in behandeling heeft genomen, welke in het bovenvermelde request door den 1sten appellant waren neêrgelegd, doch hem met eenige gronden van tegenspraak niet ontvankelijk heeft verklaard, omdat die eerst bij de ten processe gediende conclusie van antwoord waren voorgebracht;

O. dat de appellanten hiermede naar 's Hofs oordeel werkelijk zijn bezwaard;

dat immers artikel 856 van het Reglement op de burgerlijke rechtsvordering geenerlei bepaling inhoudt, waaruit zou volgen dat belanghebbende partijen bij hare comparitie voor den bewaarder reeds dadelijk hetzij schriftelijk, hetzij mondeling zouden hebben op te geven om welke redenen zij zich tegen de afgifte der tweede grossen verzetten;

dat, — werd dit vereischt — voorzeker tevens uitdrukelijk zou zijn voorgeschreven, dat van de comparitie proces-verbaal werd opgemaakt, waarbij de aanbieding van het bezwaarschrift of het mondeling tegen de afgifte in het midden gebrachte werd geconstateerd, maar overigens, — bijaldien belanghebbende partijen bij haar onbekendheid met de redenen, op grond waarvan de afgifte werd gevraagd, dit reeds met vrucht zouden kunnen doen, — de noodzakelijkheid van eene onmiddellijke bestrijding ook daarom niet blijkt, omdat de bewaarder naar aanleiding daarvan toch geen beslissing mag nemen en volgens het voorschrift van artikel 857 van hetzelfde Reglement de Raad van Justitie, voor welken in geval van tegenspraak het geschil moet worden gebracht, daarop niet al dadelijk uitspraak heeft te doen, doch eerst na eene summiere behandeling, hetgeen alzoo voor den aanvrager en voor de opposanten het recht insluit om te dier zake over en weer van conclusiën te dienen;

dat uit het bezigen van de woorden tegenspraak en geschil in dat artikel dus niet mag worden afgeleid, dat de wetgever zou hebben geëischt dat het verzet tegen de afgifte al dadelijk met redenen omkleed zou moeten worden, maar veeleer uit

het daarin vervatte voorschrift tot summiere behandeling moet worden opgemaakt, dat belanghebbende partijen daarbij nog alle bezwaren kunnen opgeven, welke zij tegen de afgifte meenen te kunnen doen gelden;

O. dat mitsdien de appellanten alsnog ontvankelijk behooren te worden verklaard ook met die gronden van tegenspraak, welke de eerste hunner, ook namens den tweeden appellant, in eersten aanleg bij conclusie van antwoord, heeft voorgebracht en deze in appèl naast en benevens die, welke in het request zijn vervat, in behandeling dienen te worden genomen;

O. dat deze laatste gronden de navolgende zijn:

1o. dat de verzoeker tegen 's Raads beschikking van den 26sten Juni 1891, waarbij de afgifte der tweede grossen werd gelast, is gekomen in hooger beroep;

2o. dat bedoelde beschikking zoude zijn in strijd met de wet, omdat artikel 856 van het Reglement op de burgerlijke rechtsvordering alleen geldt voor Europeanen of voor die Vreemde Oosterlingen, op welke het bij Staatsblad 1855 No. 79 van toepassing is verklaard, hetgeen niet het geval is voor het gewest Riouw en Onderhoorigheden, waar geldt Staatsblad 1882 No. 84;

3o. dat het verzoek zou zijn ongegrond, omdat de verzoeker nooit in het bezit der eerste grossen zoude zijn geweest, evenmin als zijn cedente Nio Kim Lian en dus nimmer rechthebbende op die grossen zoude zijn geweest;

4o. dat Nio Kim Lian zelve nimmer de eerste grosse in haar bezit zoude hebben gehad en alvorens zij zelve uitreiking van eerste grossen had gevraagd, niet in Staat was te cederen en over te dragen;

5o. dat de werkelijke eerste grossen in het bezit zijn van den gedaagde (opposant) in privé en dus, waar de grossen bestaan en door den bezitter daarvan openlijk in rechten zijn overgelegd, er voor de uitreiking van nieuwe grossen geen wettige reden zoude bestaan;

6o. dat de hierbedoelde hypotheken zouden zijn fictief, aangezien zij door Oei Kie toen hij in tijdelijke financieele moeie-

lijkheden verkeerde zouden zijn gevestigd om zijne goederen voor inbeslagname te vrijwaren, zonder dat hij de gelden, die hij erkende schuldig te zijn, zoude hebben ontvangen en de eerste grossen der acten dan ook nooit in het bezit van Oei Bok Sing zouden zijn geweest, maar altijd aangehouden door Oei Kie, in wiens boedel zij zouden zijn aangetroffen;

7o. dat Nio Kim Lian dit alles zoude weten en daarom hare vordering aan den verzoeker zoude hebben gecedeerd, doch iets zoude hebben gecedeerd wat zij niet had, daar de eerste grossen nooit in haar bezit zouden zijn geweest;

O. dat aan die gronden van tegenspraak dan nog bij conclusie van antwoord in eersten aanleg de navolgende zijn toegevoegd;

8o. dat niet door den verzoeker is aangetoond dat werkelijk de bij de hypotheek-acten bedoelde schulvorderingen aan hem door de Chineesche vrouw Nio Kim Lian, als eenige erfgename van wijlen Oei Bok Sing, zouden zijn gecedeerd, hetgeen de oppossant uitdrukkelijk ontkent;

9o. dat de verzoeker, rechthebbende op de grossen zijnde, zooals hij stelt, niet noodig had tweede grossen aan te vragen, doch de eerste grossen, nu die blijken te bestaan, had moeten opvorderen van hen in wier handen ze zich bevinden, daar toch tweede grossen slechts dan mogen worden uitgereikt, wanneer de eerste zijn verloren geraakt; en

10o. dat de vordering van den verzoeker ook daarom niet-ontvankelijk is, omdat hij niet heeft opgegeven de sommen, waarover de door hem verlangde grossen zouden moeten worden ten uitvoer gelegd, terwijl toch de hypothecaire schuldvorderingen voor één zevende deel, waarvoor de schuldeischer erfgenaam van den schuldenaar was, ten gevolge van diens overlijden door schuldvermenging zijn te niet gegaan;

O. dat de rechter a quo deze gronden van tegenspraak, voor zoover hij ze behandelde, wat de sub 3 tot met 7 bedoelde betreft, op de daarvoor aangegeven overwegingen te recht heeft verworpen en die sub 1 en 2 sedert 's Hofs vorige uitspraken in deze geen behandeling meer behoeven;

O. dat de appellanten er bij conclusie van eisch in appèl, zulks ook ter nadere adstructie van den sub 9 vermelden grond van tegenspraak, op terugkomen dat tweede grossen nimmer mogen worden uitgereikt bijaldien eerste grossen, zooals in casu, nog bestaan en dus niet verloren zijn geraakt;

O. dat echter de wet dit niet ipsis verbis zegt, doch alleen vordert dat de verzoekers (nevens hun recht bij aldien ze slechts rechtverkrijgenden van den onmiddellijk belanghebbende zijn) hun belang bij de tweede grossen ten genoege van den rechter, nadat deze te dien aanzien de bezwaren van de overige belanghebbende partijen zal hebben vernomen, aantoonen;

dat dit belang nu onderwerpelijk genoegzaam is aangetoond door de omstandigheid, dat de eerste grossen zich niet in de handen van den verzoeker, maar zooals buiten geschil is, uit hoofde van welke oorzaak dan ook, in die van den opposant bevinden, uit wiens geheele houding in deze voldoende blijkt. dat hij ze niet aan den verzoeker op diens aanvrage zou willen afstaan;

dat overigens de ontvankelijkheid van het verzoek ook niet bepaald wordt buitengesloten door een eventueel recht van den verzoeker om die eerste grossen in dat geval van den houder op te vorderen, de vraag daargelaten of hij onderwerpelijk met zoodanige vordering zou kunnen slagen;

dat hier die houder niet de onmiddellijk belanghebbende schuldeischer, de auteur van den rechtverkrijgende, maar de schuldenaar is en door de afgifte der tweede grossen dus niet dezelfde partij bij de daarbij geconstateerde overeenkomst in het bezit van twee grossen geraakt, waarmede tweemaal betaling of voldoening aan die overeenkomst zou kunnen worden gevorderd;

dat daarbij, wanneer de tenuitvoerlegging op de tweede grosse wordt gevorderd, immers ook het recht van den schuldenaar onverkort blijft om de vernietiging der schuld te bewijzen, terwijl de vraag of kwijting is bewezen door het feit dat eene aan den onmiddellijk belanghebbende afgegeven eerste grosse

zich thans in handen van den schuldenaar bevindt, zonder meer, niet aan de uitgifte van een tweede grosse aan den rechtverkrijgende praejudiceert;

O. alsnu ten aanzien van den 8sten grond van tegenspraak, waarbij het recht van den verzoeker wordt aangetast met ontkenning der cessie, waardoor hij dat recht stelt te hebben verkregen;

dat ook deze grond van tegenspraak moet worden verworpen;

O. dat, zooals boven is betoogd, belanghebbende partijen wel is waar bij haar verzet voor den bewaarder niet dadelijk de redenen hebben op te geven, waarom ze zich verzetten, doch desniettemin, bijaldien ze dat zooals in casu doen, gebonden zijn aan haar daarbij aangenomen houding en bij haar conclusie van antwoord niet in tegenspraak daarmede mogen komen;

dat nu uit de sub 3 tot en met 7 geformuleerde gronden van tegenspraak volgt, dat zij de cessie bij den bewaarder niet hebben betwist, maar integendeel implicite hebben erkend, die gronden daarop hebben doen steunen en het haar dus niet vrijstond bij conclusie van antwoord deze tegenspraak te voeren;

dat bij deze hare houding de eerste rechter ook niet nader en wel ambtshalve had te onderzoeken of uit de notarieele acte van cessie op den 7den Juni 1889 sub No. 69 te Riouw gepasseerd, welke de Resident en de door den verzoeker overgelegde acten van den 17en Juni 1890 No. 1 en 2 als aan hem vertoond vermelde, ook wel werkelijk blijkt dat aan den comparant (verzoeker) de bij de hypotheek-acten van den 2den Mei 1860 verzekerde inschulden met al derzelver verschenen en niet betaalde interessen door de Chineesche vrouw Nio Kim Lian zijn gecedeerd, de opposant — betwijfelde hij dat, — de overlegging dier acte van cessie ter griffie alsnog had kunnen vragen, doch het recht, hetwelk de verzoeker op de tweede grossen had, door de overlegging der bovenvermelde hypothecaire acten van den 17en Juni 1890 Nos. 1 en 2 voldoende werd aangetoond;

O. ten aanzien van den 10en grond van tegenspraak, waaraan het verzoek werd vastgeknoopt, dat de Raad in elk geval zou

gelasten dat de tweede grossen slechts zullen kunnen worden tenuitvoergelegd voor $^6/_7$ gedeelten van de daarin uitgedrukte geldsommen, met de renten daarover gedurende niet langer dan twee jaar, zijnde vóór dien tijd verschenen renten verjaard volgens artikel 3 van Staatsblad 1832 No. 41;

dat het voorschrift vervat in de slotwoorden van artikel 856 van het Reglement op de burgerlijke rechtsvordering niet voor den rechter maar voor den bewaarder is gegeven, de Raad bij zijne beschikking gelaste, dat de uitreiking op den voet en de wijze bij dat artikel voorgeschreven zou plaats hebben en de verzoeker dan ook niets anders aan den bewaarder heeft gevraagd, zoodat het niet nader vermelde der plaats gehad hebbende schuldvermenging voor één zevende deel niet het verzoek niet-ontvankelijk maakte en het niet voldoen aan het daarop betrekkelijk verzoek door den Raad, waarvan dezen in appèl een grief is gemaakt, geen aanleiding kan geven om te dien opzichte het vonnis a quo te verbeteren of aan te vullen; terwijl de quaestie omtrent de eventueele verjaring van renten bij de executie kan worden gemoveerd en bij een verzoek tot afgifte van tweede grosse niet behoort ter sprake te worden gebracht;

O. dat 's Raads vonnis dus in hoofdzaak behoort te worden bekrachtigd, waarbij natuurlijk in het oog moet worden gehouden dat de last tot uitreiking ten gevolge der uitvoerbaar verklaring van dat vonnis bij voorraad reeds is uitgevoerd;

Gelet op de aangehaalde wetsbepalingen en artikel 58 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Doet te niet het vonnis van den Raad van Justitie te Batavia (Eerste Kamer) ddo. 16 Februari 1894, in zoover daarbij de gedaagde niet-ontvankelijk is verklaard met die gronden van zijne tegenspraak, welke hij eerst bij conclusie van antwoord heeft voorgebracht.

Verklaart hem ook daarmede ontvankelijk doch verwerpt die gronden.

Bekrachtigt overigens dat vonnis.

Veroordeelt de appellanten in de kosten dezer appellatoire instantie.

Zitting van 24 October 1895.

Voorzitter: Mr. A. STIBBE LZN.

DOMICILIE VAN „HET LAND", — ARTT. 1 EN 64 REG. REGL.

„Het Land" is een rechtspersoon die vertegenwoordigd wordt door de Regeering van Ned.-Indië, welke, krachtens art. 1 van het Reg. Regl., wordt uitgeoefend door den Gouverneur-Generaal.

Volgens art. 64 Reg. Regl. wordt het beheer over de verschillende takken van het algemeen burgerlijk bestuur, onder de bevelen en het oppertoezicht van den Gouverneur-Generaal, uitgeoefend door Directeuren. De vraag waar de Regeering gevestigd is, is dus niet afhankelijk van de vraag waar de Gouv.-Gen., maar van die, waar de Directeuren van algemeen burgerlijk bestuur gevestigd zijn.

De Regeering van Nederlandsch-Indië, als vertegenwoordigende den Lande, gevestigd te Batavia, appellante, comp. bij den Landsadv. Mr. J. Schoutendorp,

contra

den heer Gerrit Lebret, landeigenaar, wonende op het landgoed Kedawoeng, in de afdeeling en residentie Pasoeroean, geintimeerde, comp. eerst bij den Adv. en Proc. Mr. J. A. Haakman en daarna bij den Adv. en Proc. Mr. Th. A. Ruijs.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

Overnemende het exposé daarvan in het tusschen partijen op 27 Maart 1895 door den Raad van Justitie te Soerabaja

gewezen vonnis, waarbij, met verwerping van de voorgestelde exceptie van onbevoegdheid van den rechter, deze zich heeft bevoegd verklaard van de zaak kennis te nemen, met veroordeeling van gedaagde in de kosten op de exceptie gevallen;

En wijders:

O. dat de gedaagde, zich met dit vonnis bezwaard achtende, daarvan tempore utili in hooger beroep is gekomen en bij conclusie van eisch in appèl, op de daarvoor aangevoerde gronden, heeft geconcludeerd: dat het den Hove moge behagen te ontvangen het appèl, te niet te doen het vonnis door den Raad van Justitie te Soerabaja op 27 Maart 1895 tusschen partijen gewezen, waarvan hooger beroep en, doende wat de rechter a quo had behooren te doen, alsnog de door appellante voorgestelde exceptie van onbevoegdheid toe te wijzen en mitsdien den Raad van Justitie te Soerabaja onbevoegd te verklaren om van dit geding kennis te nemen en den geintimeerde te veroordeelen in de kosten van het geding in beide instantien;

O. dat de geintimeerde, oorspronkelijk eischer, bij conclusie van antwoord in appèl het vonnis als wel en te recht gewezen heeft verdedigd en ten slotte geconcludeerd tot bevestiging van het vonnis a quo, cum expensis;

O. dat vervolgens partijen de zaak nader mondeling bij pleidooi hebben toegelicht, waarna de nederlegging der stukken gelast en de uitspraak bepaald is;

Ten aanzien van het recht:

O. dat de thans geintimeerde, oorspronkelijk eischer, de Regeering van Nederlandsch-Indië, als vertegenwoordigende den Lande, gevestigd *alom* in Nederlandsch-Indië en derhalve ook te Soerabaja, voor den Raad van Justitie ter laatstgenoemde plaats heeft gedagvaard tot terugbetaling van een som van *f* 24.428.25 door hem te veel en onverschuldigd betaald als verpondingsbelasting en tot van waardeverklaring van een door hem gedaan aanbod van gereede betaling, gevolgd van consignatie eener som van *f* 26.25, wegens door hem verschuldigde verpondingsbelasting cum expensis;

O. dat de gedaagde, thans appellante, vóór alle weren van rechten hiertegen heeft opgeworpen de exceptie van onbevoegdheid van den geadieerden rechter, op grond, dat zij niet te Soerabaja, noch in het ressort van den Raad van Justitie aldaar, doch te Batavia gevestigd is en zij mitsdien voor den Raad van Justitie ter laatstgenoemde plaats had moeten gedagvaard worden, doch dat de rechter a quo bij zijn vonnis, waarvan thans appèl, die exceptie verworpen en zich bevoegd verklaard heeft van de zaak kennis te nemen;

O. dat dus behoort te worden beslist of die verwerping al dan niet te recht is geschied;

O. dat rechtsvorderingen tegen den Lande, welke de belastingen betreffen, waartoe de onderwerpelijke vordering behoort, ingevolge artikel 98 Regeerings-Reglement niet in eersten aanleg tot de competentie van het Hoog-Gerechtshof behooren en dus voor den gewonen rechter moeten gebracht worden, dat is, ingevolge artikel 99 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering voor den Raad van Justitie, onder wiens rechtsgebied het domicilie van den gedaagde gelegen is;

dat alzoo de beantwoording der gestelde vraag afhankelijk is van die, waar het Land, vertegenwoordigd door de Regeering van Nederlandsch-Indië, gevestigd is;

dat het Land is een rechtspersoon, ten aanzien waarvan nergens ipsis verbis bepaald is, waar het gevestigd is;

dat nu bij artikel 17 van het Burgerlijk Wetboek is bepaald, dat ieder geacht wordt zijne woonplaats te hebben alwaar hij zijn hoofdverblijf heeft gevestigd;

dat deze bepaling wel is waar is daargesteld voor physieke personen, omdat het vestigen afhankelijk is niet alleen van het feit der vestiging, maar ook van den wil van het individu en een rechtspersoon geen natuurlijken wil heeft, doch aangezien een rechtspersoon bevoegd is tot het verrichten van burgerlijke handelingen en er dus eene plaats moet zijn, waar die burgerlijke handelingen worden volbracht, hij een vertegenwoordigend orgaan heeft, welks wil en besluiten als die van het lichaam zelf worden beschouwd;

dat het Land, tegen hetwelk de onderwerpelijke actie is ingesteld, wordt vertegenwoordigd door de Regeering van Nederlandsch-Indië, die blijkens artikel 1 van het Regeering-Reglement wordt uitgeoefend door den Gouverneur-Generaal;

dat echter, volgens artikel 64 van dat Reglement, het beheer over de verschillende takken van het algemeen burgerlijk bestuur, onder de bevelen en het oppertoezicht van den Gouverneur-Generaal, wordt uitgeoefend door Directeuren, wier getal, werkkring en bevoegdheid worden bepaald door den Koning;

dat alzoo die Directeuren, ieder in den hem aangewezen werkkring, het algemeen burgerlijk bestuur over dien rechtspersoon, dat is het Land vertegenwoordigen, zij het ook al onder het oppertoezicht en de bevelen van den de Regeering uitoefenenden Gouverneur-Generaal;

dat dus de vraag, waar de Regeering gevestigd is, niet afhankelijk is van de vraag waar de Gouverneur-Generaal maar van die, waar de Directeuren van algemeen burgerlijk bestuur gevestigd zijn;

dat deze, krachtens den wil der Regeering, hunnen zetel hebben te Batavia en aldaar hunne bureaux gevestigd zijn;

dat uit het vorenstaande volgt, dat het domicilie van den rechtspersoon „het Land" is te Batavia en daartoe niets afdoet, dat de Gouverneur-Generaal persoonlijk niet werkelijk te Batavia verblijft houdt;

dat met deze leer ook in overeenstemming is het voorschrift van artikel 6 sub 2o. van het Reglement op de Rechtsvordering, dat de dagvaardingen en alle andere exploiten, ten aanzien van de Regeering van Nederlandsch-Indië, als vertegenwoordigende den Lande, zullen gedaan worden aan den persoon of ter woonplaats van het hoofd van het betrokken departement, dat is van dat departement, tot welks beheer wettelijk gebracht is dat deel van het algemeen bestuur, waarop het geschil betrekking heeft, weshalve in casu de dagvaarding te recht is gedaan aan de woonplaats van den Directeur van Financiën, tot wiens werkkring, ingevolge het Koninklijk Besluit opgenomen

in Staatsblad 1866 No. 127, het algemeen toezicht van de ontvangsten en uitgaven en de behoorlijke inning der inkomsten behoort en het hier geldt een geschil over inkomsten van den Lande;

O. dat hiertegen niet obsteert de bewering van geintimeerde, dat de Regeering overal is gevestigd en uitgeoefend wordt, waar zij op de bij het Regeerings-Reglement voorgeschreven wijze het Land vertegenwoordigt, namelijk niet alleen te Batavia, maar op elke plaats in den Nederlandsch-Indischen Archipel, waar een ambtenaar, namens den Gouverneur-Generaal, in naam der Koningin gezag uitoefent, omdat, volgens artikel 68 Regeerings-Reglement, de hoofden der gewesten, waarin het geheele gebied van Nederlandsch-Indië verdeeld is, aldaar uit naam van den Gouverneur-Generaal het bestuur uitoefenen, doch daardoor niet de vestiging bepaald wordt der Regeering, die krachtens artikel 1 Regeerings-Reglement alleen wordt uitgeoefend door den Gouverneur-Generaal, op den voet en onder de bepalingen van dat Reglement, waarin die Regeering niet aan de, in de verschillende gewesten gezag uitoefenende, ambtenaren is opgedragen;

O. dat de rechter van de woonplaats van gedaagde alzoo Batavia zijnde, de voorgestelde exceptie door den rechter a quo ten onrechte verworpen is en diens vonnis mitsdien behoort te worden vernietigd;

Gelet behalve op de aangehaalde wetsbepalingen, op artikelen 58, 130 s.q.q. en 137 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Doet te niet het op 27 Maart 1895 door den Raad van Justitie te Soerabaja tusschen partijen gewezen vonnis, waarvan appèl.

Wijst de door de thans appellante, oorspronkelijk gedaagde, voorgestelde exceptie van onbevoegdheid des rechters toe.

Verklaart den Raad van Justitie te Soerabaja onbevoegd om van het onderwerpelijk geding kennis te nemen.

Veroordeelt den geintimeerde in de kosten in beide instantien gevallen.

Zitting van 7 November 1895.

Voorzitter: Mr. A. STIBBE LZN.

NIET-ONTVANKELIJKHEID VAN HET APPÈL. — GEENE GRIEVEN DOOR APPELLANT IN APPÈL VOORGEBRACHT. — BEZITTER TE KWADER TROUW.

De appellant is met zijn appèl van een interlocutoir vonnis niet ontvankelijk wanneer zijn procureur ter eerster instantie zonder eenige reserve uitvoering heeft gegeven aan dat vonnis en deze zich zoowel bij de beteekening van het vonnis als bij de gehouden enquête alleen het recht van appèl heeft voorbehouden voor zoover het door hem in de eerste plaats voorgestelde middel van niet-ontvankelijkheid is verworpen.

Wanneer appellant tegen eene beslissing des eersten rechters in appèl geene grieven heeft aangevoerd, moet hij geacht worden daarmede niet te zijn bezwaard.

De bezitter van een stuk grond moet geacht worden ter kwader trouw te zijn, indien hij van den aanvang af wist, althans weten moest, dat hij zonder eenig recht het door hem geoccupeerde stuk grond bezat.

De Chinees Lie Diegoel, ook genaamd Lie Boen Hian, handelaar, wonende te Rawa Bangke onder Meester-Cornelis, appellant, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. E. G. D. G. Wassink,

contra

den Kapitein der Chineezen Lim Thiang Seng, landeigenaar, wonende te Tanah-Abang, nabij Batavia, geintimeerde, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. Ch. A. Henny.

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

Overnemende het exposé daarvan, voorkomende in het interlocutoir vonnis van den Raad van Justitie te Batavia van den 20sten Juli 1894, tusschen partijen gewezen, waarvan het dictum luidt: verwerpt het door gedaagde in de eerste plaats voorgestelde middel van niet-ontvankelijkheid der actie, en, alvorens op het tweede middel van niet-ontvankelijkheid en ten principale recht te doen, beveelt gedaagde ambtshalve om door alle middelen rechtens, speciaal door getuigen, te bewijzen: 1o. dat hij opgezetene is van het in dit geding bedoeld, thans aan eischer toebehoorend tuinland, hetzij door geboorte, hetzij doordien hij zich met uitdrukkelijke toestemming van den landheer op het land heeft gevestigd, 2o. dat de Inlander Batjo het door eischer gerevindiceerde stuk grond indertijd voor eigen rekening en risico met der daad heeft bebouwd, bewerkt of onderhouden, 3o. dat diezelfde Inlander omstreeks 25 jaren geleden zijn erfpachtsrecht op een gedeelte van dat stuk grond, ongeveer een jaar later hetzelfde recht op een ander daaraan grenzend gedeelte en nog twee jaren later hetzelfde recht op het overige gedeelte aan gedaagde heeft verkocht, 4o. dat de grond, waarop het erfpachtsrecht van Batjo rustte, door dezen, ingevolge de plaats gehad hebbende verkoopen, in het bezit van gedaagde is gesteld; met bepaling dat dit getuigenverhoor zal worden gehouden ter terechtzitting van den Raad van Justitie van Woensdag 19den September 1894, des voormiddags ten tien ure en met reserve van de uitspraak omtrent de kosten;

Mede overnemende het exposé daarvan voorkomende in het eindvonnis van denzelfden Raad op den 26sten April 1895 tusschen dezelfde partijen gewezen, waarvan het dictum luidt: verwerpt eerst en vooraf het door den gedaagde in de tweede plaats opgeworpen middel van niet-ontvankelijkheid; verklaart

de dóor eischer ingestelde vordering ontvankelijk; wijst hem die ten deele toe; veroordeelt mitsdien den gedaagde om binnen eene maand, na de beteekening van het vonnis, het in dat vonnis omschreven door hem geoccupeerde terrein met al de zijnen en het zijne te ontruimen en ter algeheele beschikking van den eischer te stellen, het laatste echter voor zooveel de op dat erf aanwezige, door gedaagde daarop geplaatste, gebouwen niet met den grond vereenigd zijn; machtigt den eischer om den gedaagde bij niet voldoening aan dit condemnatum desnoods met behulp van den sterken arm tot die ontruiming te dwingen; verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande hoogere voorziening onder borgtocht; bepaalt dat die zekerheid moet worden aangeboden binnen acht dagen na ingestelde hoogere voorziening en binnen acht dagen na het aanbod aangenomen of betwist; ontzegt het anders of meerder geëischte; veroordeelt gedaagde in al de kosten van het geding, daaronder begrepen die gereserveerd bij 's Raads tusschen partijen gewezen interlocutoir vonnis van den 20sten Juli 1894;

En wijders:

O. dat gedaagde, zich met die vonnissen bezwaard gevoelende, daarvan binnen den wettelijken termijn in appèl is gekomen en, na uiteenzetting zijner grieven, heeft geconcludeerd, voor eisch in appèl, dat het den Hove behagen moge, met ontvangst van het appèl, te vernietigen de vonnissen waarvan appèl en, doende wat de eerste rechter had behooren te doen, den eischer, thans geintimeerde, niet-ontvankelijk te verklaren in zijn eisch, dan wel dien hem te ontzeggen, met veroordeeling van geintimeerde in al de kosten in beide instantien gevallen;

O. dat de geintimeerde onder aanvoering zijner motieven en voorts er op wijzende, dat appellant van het eindvonnis in zijn geheel in hooger beroep is gekomen, ook wat betreft dus de in het dispositief ten zijnen voordeele voorkomende beschikking, subsidiair incidenteel appèl heeft ingesteld, zulks voor zooverre bij 's Raads eindvonnis zijne vordering gedeeltelijk is ontzegd, doch alleen voor het geval appellant met dat gedeelte van zijn

appèl niet-ontvankelijk wordt verklaard en op die gronden heeft geconcludeerd: voor antwoord in appèl, dat het den Hove moge behagen:

a. primair, voor 't geval 't Hof van oordeel is, dat appellant niet-ontvankelijk is met het door hem ingestelde hooger beroep tegen het eindvonnis, voor zoover daarbij de oorspronkelijke vordering is ontzegd:

den appellant niet-ontvankelijk te verklaren met het door hem ingestelde hooger beroep tegen het interlocutoire vonnis van 20 Juli 1894 en tegen de beslissing van het eindvonnis, waarbij de ingestelde vordering gedeeltelijk ontzegd is, immers en in allen gevalle, met verwerping van dat beroep tegen het interlocutoir en tegen het eindvonnis, voor zoover daarbij de oorspronkelijk ingestelde vordering is toegewezen, dat interlocutoir en dat eindvonnis in zooverre te bekrachtigen;

b. subsidiair, voor 't geval 't Hof van oordeel is, dat appellant wel ontvankelijk is met het door hem ingestelde hooger beroep tegen het eindvonnis, voor zoover daarbij de oorspronkelijke vordering is ontzegd:

den appellant niet-ontvankelijk te verklaren met het door hem ingestelde hooger beroep tegen het interlocutoire vonnis van 20 Juli 1894, immers en in allen gevalle te verwerpen het beroep tegen dat interlocutoir en tegen het eindvonnis, voor zoover dat is gericht tegen dat gedeelte der beslissing, waarbij de ingestelde vordering gedeeltelijk is toegewezen en, met ontvangst van het appèl, voor zoover dat is gericht tegen dat gedeelte van het eindvonnis, waarbij de ingestelde vordering gedeeltelijk is ontzegd, alsnog dit laatste vonnis, voor zoover de oorspronkelijk ingestelde vordering is ontzegd, te vernietigen en alsnog het ontzegde gedeelte der vordering toe te wijzen; in beide gevallen met veroordeeling van den appellant in de kosten in beide instantien;

en subsidiair voor eisch in incidenteel appèl, echter alleen voor het boven primair gestelde geval:

dat het den Hove moge behagen, met ontvangst van het appèl incidenteel subsidiair, alsnog te niet te doen het eindvonnis ddo. 26 April 1895, waarvan subsidiair incidenteel appèl, voor zoover daarbij de oorspronkelijk ingestelde vordering gedeeltelijk is ontzegd en, doende wat de eerste rechter had behooren te doen, alsnog aan den appellant incidenteel toe te wijzen zijn in eersten aanleg ingestelden eisch en genomen conclusiën, voor zoover die in eersten aanleg zijn ontzegd, alles met veroordeeling van den incidenteel geïntimeerde in de kosten van 't subsidiair appèl incidenteel;

O. dat appellant, incidenteel geappelleerde, daarna, onder aanvoering zijner motieven en intrekkende dat gedeelte van zijn appèl, voor zooverre dat ook gericht is tegen dat deel van het eindvonnis, waarbij de eisch gedeeltelijk is ontzegd, heeft geconcludeerd voor antwoord in subsidiair incidenteel appèl: dat het den Hove moge behagen den geïntimeerde, incidenteel appellant, met zijn in incidenteel appèl gedanen eisch en genomen conclusiën niet-ontvankelijk te verklaren, immers hem die in elk geval te ontzeggen, met veroordeeling van hem in de kosten van het geding;

O. dat partijen daarna recht op de stukken hebben verzocht en het Hof de nederlegging der stukken ter tafel gelast en de uitspraak bepaald heeft;

Ten aanzien van het recht:

O. wat de ontvankelijkheid van het appèl ten aanzien van het interlocutoir betreft, met uitzondering van dat gedeelte, waarbij het in de eerste plaats voorgestelde middel van niet-ontvankelijkheid is verworpen;

dat appellant in dat appèl niet-ontvankelijk is, omdat zijn procureur ter eerster instantie, zonder eenige reserve, uitvoering heeft gegeven aan het vonnis, door het doen houden van het getuigenverhoor en bij zich, zoowel bij de beteekening van het vonnis als bij de gehouden enquête, alleen het recht van appèl heeft voorbehouden voor zoover het door hem in de eerste plaats voorgestelde middel van niet-ontvankelijkheid is verworpen;

dat hij dus geacht moet worden in het hierboven niet uitgezonderde gedeelte van het interlocutoir berust te hebben;

O. ten aanzien van het in eerste instantie in de eerste plaats voorgestelde doch verworpen middel van niet-ontvankelijkheid;

dat appellant tegen de beslissing des eersten rechters, waarbij het werd verworpen, in appèl geene grieven heeft aangevoerd, zoodat hij geacht moet worden daarmede niet te zijn bezwaard, en het vonnis, voor zooverre die beslissing aangaat, behoort te worden bekrachtigd;

O. wat het appèl ten aanzien van het eindvonnis betreft, zooals dat bij conclusie van antwoord in subsidiair incidenteel appèl is beperkt, dat bij het vonnis op alleszins juiste gronden, waarmede het Hof zich vereenigt, is beslist, dat appellant er niet in geslaagd is het bewijs te leveren van de, in het dictum van 's Raads vonnis van 20 Juli 1894, omschreven feiten en als gevolg van dien het tweede niet-ontvankelijkheidsmiddel is verworpen, en wijders, mede te recht, op de gronden in het vonnis genoemd de eisch gedeeltelijk is toegewezen;

O. wat het incidenteel appèl betreft, dat de Raad op minder juiste gronden heeft beslist, dat, wanneer de zich op het quaestieuse erf bevindende door gedaagde, thans incidenteel geintimeerde, daarop geplaatste gebouwen van dien aard zijn, dat zij met den grond één geheel uitmaken, nu niet door eischer, thans geintimeerde, is aangetoond, dat gedaagde dat erf te kwader trouw heeft bezeten en dus moet worden aangenomen, dat dit te goeder trouw is geweest, de wegneming van het gebouwde en geplante niet kan worden gelast;

dat immers waar, zooals de Raad te recht aanneemt, tusschen partijen vaststaat, dat eischer is eigenaar van het in de dagvaarding genoemde perceel het — nu gedaagde in gebreke is gebleven het hem opgelegd bewijs te leveren — mede vaststaat, dat gedaagde, thans incidenteel geappelleerde, van den aanvang af wist, althans weten moest, dat hij zonder eenig recht het door hem geoccupeerde stuk grond bezat en dus als een bezitter te kwader trouw moet worden aangemerkt, zoodat eischer, in-

cidenteel appellant, alleszins bevoegd was de wegneming van het gebouwde en geplante te vorderen en het beklaagde vonnis, voor zooverre dat deel der ingestelde vordering is ontzegd, vernietigd en met verbetering van het vonnis de geheele eisch moet worden toegewezen, behalve voor zooveel de gevraagde uitvoerbaarverklaring bij voorraad betreft, niettegenstaande hoogere voorziening, waarvoor thans geen termen meer aanwezig zijn;

Gelet op artikelen 58, 329 en 343 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering en artikel 603 van het Burgerlijk Wetboek;

Rechtdoende in hooger beroep:

Verklaart appellant niet-ontvankelijk in zijn beroep van het interlocutoir vonnis ddo. 20 Juli 1894, voor zooverre hem ambtshalve daarbij een getuigenbewijs is opgelegd.

Bekrachtigt overigens dat vonnis.

En wat het eindvonnis betreft:

Vernietigt dat vonnis, voor zooveel aan geintimeerde een gedeelte zijner vordering is ontzegd.

Wijst den geintimeerde zijnen eisch en genomen conclusiën toe.

Veroordeelt mitsdien den appellant om binnen acht dagen, na de beteekening van dit arrest, het in de dagvaarding omschreven terrein met al het zijne en de zijnen te ontruimen en wederom ter algeheele beschikking van den geintimeerde te stellen, met machtiging op den eischer om den appellant (oorspronkelijk gedaagde) bij gebreke van een en ander tot die ontruiming te dwingen, des noods met behulp van den sterken arm, alsmede tot wegbreking van het op of in den grond gebouwde of geplante, alles ten koste van laatstgenoemde.

Bekrachtigt overigens het vonnis a quo, behalve voor zooveel betreft de gevraagde uitvoerbaarverklaring bij voorraad.

Veroordeelt den appellant ook in de kosten der appellatoire instantie.

RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG.

(EERSTE KAMER).

Zitting van 5 Augustus 1895.

Voorzitter: Mr. W. TADEMA.

KOSTELOOZE PROCEDURE. — REKENING EN VERANTWOORDING VAN DEN VOOGD. — TERMIJN.

De vergunning om kosteloos te procedeeren in eersten aanleg voor den Landraad geldt ook voor de vervolgprocedure in hooger beroep voor den Raad von Justitie.

Een voogd uit de voogdij ontzet zijnde en aan zijn opvolger, die eveneens ontzet is, nog geen rekening en verantwoording afgelegd hebbende, kan zulks zonder gevaar doen rechtstreeks aan den tegenwoordigen voogd.

Het is overeenkomstig de wet, dat de Landraad bij het vonnis, waarin een voogd uit de voogdij ontzet en tot het doen van rekening en verantwoording veroordeeld wordt aan zijn bij dat vonnis benoemden opvolger, geen termijn bepaalt, binnen welken die rekening en verantwoording moet worden afgelegd.

De Chinees Tjoa (Djwa) Tjin Goan, luitenant der Chineezen van en wonende te Toeban, gedaagde in eersten aanleg, nu appellant,

contra

de Boedelkamer te Semarang in hare hoedanigheid van voogdes over de minderjarige kinderen van wijlen Tjoa (Djwa) Ping Hoei, eischeresse in eersten aanleg, nu geappelleerde.

DE RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG,

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

Overnemende hetgeen dienaangaande voorkomt in het vonnis

a quo namelijk het vonnis van den Landraad van Toeban ddo. 19 Januari 1895, gewezen tusschen de Boedelkamer te Semarang in hare hoedanigheid van voogdes over de minderjarige kinderen van wijlen Tjoa (Djwa) Ping Hoei als eischeresse contra Tjoa (Djwa) Tjin Goan, luitenant der Chineezen te Toeban als gedaagde, waarbij aan eischeresse haren eisch is toegewezen geworden en mitsdien het belang dat zij heeft bij de voldoening door gedaagde aan het vonnis van dien Landraad ddo. 20 Augustus 1880 (lees 1888) is gewardeerd op eene som van *f* 16716.69 (zestien duizend zeven honderd en zestien gulden en negen en zestig cents) met de renten daarover ad 7 °/o 's jaars van af 31 Juli 1891 tot de volle voldoening toe en voorts gedaagde is veroordeeld om aan eischeresse tegen behoorlijk bewijs van kwijting die som en renten te betalen en ook om de kosten van het geding begroot op *f* 3.— (drie gulden) te betalen;

En wijders:

O. dat gedaagde van dat vonnis is gekomen in hooger beroep, blijkens daarvan door den Griffier van dien Landraad op den 1en Februari 1895 gehouden aanteekening en dat hiervan op dienzelfden dag is kennis gegeven aan eischeresse, immers aan haren haar vertegenwoordigenden agent te Toeban, blijkens exploit van den fungeerend deurwaarder bij den Landraad de Santij;

O. dat appellant een memorie van appèl heeft ingediend ddo. 25 Maart 1895 door zijnen gemachtigde Mr. J. C. van Harencarspel, advocaat en procureur te Semarang, welke memorie op evengenoemden datum is beteekend geworden aan geappelleerde, blijkens het daarachter voorkomend exploit van beteekening uitgebracht door 's Raads deurwaarder Leopold Schmidgall;

O. dat appellant als grieven tegen het vonnis a quo het navolgende heeft aangevoerd:

Bij het vonnis van 20 Augustus 1880 (lees 1888 want over een vonnis van 1880 kan naar de daadzaken des gedings geen

reden zijn, wordende dan ook in het geheele geding geen melding gemaakt van zoodanig vonnis, met uitzondering van het in hoger beroep ingezonden afschrift vonnis a quo, waarin, in het dictum namelijk, genoemd wordt een vonnis van den Landraad ddo. 20 Augustus 1880 wat dus blijkbaar niets dan een schrijffout is) werd gedaagde gelast om aan den bij dat vonnis nieuw benoemden voogd Djwa Swie Tjioe rekening en verantwoording af te leggen van de door hem gevoerde voogdij en hem alle goederen en gelden tot die voogdij betrekking hebbende over te geven.

Bij dit vonnis werd geen termijn bepaald binnen welken gedaagde een en ander moest doen.

Dat vonnis is ook nimmer tenuitvoergelegd overeenkomstig de wettelijke voorschriften (art. 199 s.q.q. I. R.).

Indien de eischeresse nu ook al eenig te waardeeren belang mocht hebben — quod non — dan kan dat niet eerder door den Landraad worden gewaardeerd dan voor en aleer gedaagde, die tot het verrichten der daad is veroordeeld, dezelve niet binnen den daartoe door den rechter bepaalden termijn verricht; en daar zooals reeds is gezegd, door den rechter geen termijn is bepaald, binnen welken gedaagde rekening en verantwoording moest afleggen, kan de Landraad het belang nog niet waardeeren en had de eischeresse in hare vordering moeten worden verklaard niet-ontvankelijk (art. 222 I. R.).

Gedaagde werd bij vonnis van den Landraad te Toeban ddo. 20 Augustus 1880 veroordeeld om rekening en verantwoording te doen aan den nieuwen voogd Djwa Swie Tjioe en niet aan de Boedelkamer.

Wel Djwa Swie Tjioe heeft het recht van gedaagde rekening en verantwoording te eischen doch niet de eischeresse.

Wel beweert de eischeresse dat zij door de ontzetting van Djwa Swie Tjioe in diens rechten is getreden; doch die bewering steunt nergens op en is onjuist.

Een betrekking van voogd is evenals die van curator, executeur, bewindvoerder, directeur of commissaris eener vennootschap

van zuiver persoonlijken aard, en de rechten en verplichtingen hem toekomende strekken zich slechts uit tot den persoon die de betrekking uitoefent.

Rechten en verplichtingen uit overeenkomsten gaan over op erfgenamen, of rechtverkrijgenden; rechten en verplichtingen uit voogdij niet.

Subrogatie uit kracht der wet of uit kracht eener overeenkomst heeft hier evenmin plaats.

Op welken grond zou dan wel de Boedelkamer zijn getreden in de rechten van Djwa Swie Tjioe?

Het recht om rekening en verantwoording te eischen komt zeker aan iederen voogd toe en dus ook aan de Boedelkamer; doch iedere voogd op zich zelf heeft weer dat recht tegen zijn onmiddellijken voorganger.

Iedere voogd oefent een eigen recht uit, niet een recht van een ander voogd.

De Boedelkamer kan dus wel rekening en verantwoording vragen van den haar vooraf gaanden voogd Tjoa Swie Tjioe en die weer van gedaagde, doch de Boedelkamer kan niet rechtstreeks de vordering instellen tegen gedaagde; een dergelijk recht kan zij niet ontleenen aan voormeld vonnis van 20 Augustus 1880.

De vordering had de eischeresse dus op dien grond behooren te worden ontzegd.

Blijkens de acte van boedelscheiding in het geding heeft gedaagde nimmer gelden of goederen van de minderjarigen beheerd, daar hun aandeel onmiddellijk is afgedragen aan hun moeder, die daarvoor hypothecaire zekerheid heeft gesteld.

De agenten der kamer hebben er destijds genoegen mee genomen, en meent gedaagde daardoor van alle verdere aansprakelijkheid te zijn ontslagen.

Het gewaardeerde bedrag is veel te hoog omdat de rente is gekapitaliseerd en dientengevolge over oude rente weer nieuwe renten wordt berekend en omdat niet is aangetoond, dat werkelijk 7 °/o rente is betaald geworden en gedaagde dus in geen geval

meer behoeft te verantwoorden dan bij de boedelscheiding aan de minderjarigen is toebedeeld, tenzij men bewijze dat hij meer heeft ontvangen.

Op alle welke gronden door oorspronkelijk gedaagde wordt geconcludeerd: dat het den Raad moge behagen te ontvangen het appèl, te niet te doen het vonnis van den Landraad te Toeban ddo. 19 Januari 1895 waarvan appèl, en op nieuw rechtdoende, de eischeresse niet ontvankelijk te verklaren met haren eisch dan wel haar dien te ontzeggen, cum expensis;

O. dat geappelleerde daarop in appèl heeftgeantwoord bij aan de tegenpartij behoorlijk beteekende memorie ddo. 19 April 1895;

Ten eerste: dat het beroepen vonnis niet beoogde te geraken tot executie van een vonnis van den Landraad te Toeban van 20 Augustus 1880;

dat op dien datum geen procedure voor dat college aanhangig was, en er dus ook tusschen partijen geen vonnis is gewezen;

dat daarentegen geintimeerde bij het beroepen vonnis den door haar ingestelden eisch zag toegewezen op grond van de omstandigheid, dat bij vonnis van den Landraad te Toeban ddo. 20 Augustus 1880 appellant veroordeeld was tot het afleggen van rekening en verantwoording, dat het vonnis in kracht van gewijsde was gegaan; dat de appellant binnen den door den rechter bepaalden termijn de daad niet had verricht waartoe hij bij dat vonnis van 20 Augustus 1880 was veroordeeld en dus thans ten verzoeke van geintimeerde kan veroordeeld worden tot betaling van zoodanig bedrag, als den Landraad zou voorkomen te behooren;

dat het vonnis a quo wel en terecht is gewezen;

dat er verschil van gevoelen kan bestaan over de vraag, wie naar de woorden van art. 222 van het zoogenaamd Inlandsch Reglement den termijn behoort te bepalen waar binnen de veroordeelde een zekere daad zal hebben te verrichten, hetzij de rechter, die het vonnis wijst, (de Landraad) hetzij de rechter op wiens last de executie geschied (de President van den Landraad) ingevolge de bepalingen van art. 199 en vlgg. van het I. R.;

dat, waar de zin van de woorden des wetgevers niet duidelijk is, bij de uitlegging daarvan die opvatting den voorkeur verdient, die het meeste strookt met andere bepalingen der wet;

dat de President van den Landraad de rechter is, die in door het college berechte zaken de executie leidt en er geen enkele reden bestaat om aan te nemen, dat zijn bevoegdheid in deze materie is uitgesloten, wanneer de wetgever zulks niet ipsis verbis heeft gedaan;

dat naar de opvatting van geintimeerde geen enkel wettelijk beletsel bestaat tegen hare opvatting, dat bij een procedure tot rekening en verantwoording (of in het algemeen bij zulke, waarbij iemand tot het verrichten van een daad veroordeeld is) de Landraad slechts behoort te veroordeelen tot het verrichten der daad en het aan den President behoort over te laten, om wanneer 's Landraad vonnis gewijsde is geworden, ingevolge de hem bij artikel 200 I. R. verleende bevoegdheid den termijn te bepalen waarbinnen zulks zal geschieden;

dat de in casu gevolgde procedure dus volkomen rechtsgeldig is;

dat bovendien de omstandigheid, dat op rechtsgeldige wijze is overgegaan tot maatregelen welke moeten leiden tot executie van een in kracht van gewijsde gegaan vonnis, den veroordeelden persoon niet meer het recht kan geven herstel te eischen van vermeende grieven, welke tegen dat rechterlijk gewijsde zouden kunnen bestaan;

Ten tweede: dat gesteld al geintimeerde hadde het doel gehad te geraken tot executie van een vonnis van den Landraad te Toeban ddo. 20 Augustus 1880 — integendeel executie van een vonnis van 20 Augustus 1888 werd beoogd — waarbij appellant belast werd om aan Djwa Swie Tjioe rekening en verantwoording te doen van zijn beheer als voogd, zoodanige executie terecht door haar zoude zijn verzocht;

dat toch de door dat vonnis aan Djwa Swie Tjioe toegekende bevoegdheid tot het instellen eener vordering tegen appellant hem blijkens appellants posita werd verleend in qualiteit van

voogd, d.i. van wettelijk representant van de minderjarige kinderen van Tjoa (Djwa) Ping Hoei;

dat hij daarmede zelf stelt, dat het vorderingsrecht niet aan vormelden Djwa Swie Tjioe in privé toekwam, maar voor anderen kan worden uitgeoefend;

dat de eertijds door Djwa Swie Tjioe gerepresenteerde minderjarigen thans krachtens vonnis van den Landraad te Toeban ddo. 16 Januari 1894 onder voogdij staan van geintimeerde, waardoor de geintimeerde het recht heeft alle rechten der minderjarigen uit te oefenen, m.a.w. ook het recht de hem bij eenig Landraad vonnis toegekende bevoegdheid tot het vragen van rekening en verantwoording te doen gelden;

Ten derde: dat de bewering van appellant dat een voogd, die met toestemming van den toezienden voogd de gelden die hij beheeren moet bij derden in bewaring geeft, ontslagen zou zijn van zijne aansprakelijkheid, in lijnrechten strijd is met de wet en geen verdere wederlegging behoeft;

dat appellant noch in eersten aanleg noch bij zijn appèlmemorie heeft ontkend de gelden aan zijn voormalige pupillen toebehoorende tegen 7 % te hebben uitgezet en ter bestrijding van de taxatie van den eersten rechter slechts aanvoert, dat het niet bewezen is dat hij die rente ook heeft ontvangen;

dat echter de bezitter te kwader trouw — en dit is appellant die sedert zijn ontzet uit de voogdij de gelden zijner pupillen onder zich heeft gehouden — niet alleen de ingezamelde maar ook de verzuimde vruchten moet restitueeren, zoodat de geintimeerde tot geen bewijs gehouden is, dat appellant inderdaad 7 % rente van het door hem geadministreerde geld heeft ontvangen;

dat volkomen te recht de vordering tot het geëischte bedrag is toegewezen, daar de verzuimde rente, rente zou hebben afgeworpen, indien zij tijdig ware betaald geworden;

op alle welke gronden de geintimeerde, oorspronkelijk eischeresse, concludeert: dat het den Raad moge behagen te niet te doen het appèl door den apellant ingesteld van het vonnis

van den Landraad te Toeban, ddo. 19 Januari 1895 en hem te veroordeelen in de kosten des gedings;

Ten aanzien van het recht:

O. dat geappelleerde in den aanvang harer contra-memorie verzoekt toegelaten te worden om kosteloos te procedeeren;

O. dat het een algemeen erkende regel van rechtsbedeeling is dat aan het voeren van een proces kosten verbonden zijn en dat daarom hij, die wil procedeeren zonder kosten te betalen, daartoe vooraf verlof moet hebben verkregen van den rechter;

O. te dien aanzien, dat de wet wel voorschriften van toelating tot kostelooze procedure inhoudt voor het procedeeren in eersten aanleg voor de Landraden, doch niet voor het procedeeren in hooger beroep van de vonnissen der Landraden voor de Raden van Justitie;

O. dat de voorschriften van de Burgerlijke Rechtsvordering voor het erlangen van kosteloos procedeeren bij den Raad van Justitie en het Hoog Gerechtshof niet kunnen worden toegepast op processen bij den Raad van Justitie in hooger beroep van Landraadsvonnissen, nlet alleen om het principieel verschil van karakter tusschen processen voor Landraden en processen voor Europeesche rechtscollegiën, maar ook om de onuitvoerlijkheid van de voorschriften zelf, van bijvoorbeeld de laatste zinsnede van de 1e. alinea van art: 882 B. Rv., terwijl een geforceerde toepassing daarvan, gesteld zij ware mogelijk, in de hoogste mate vexatoir zou zijn voor den eenvoudigen onontwikkelden Inlander, in het bijzonder voor hem die in de binnenlanden woont, en zulks vooral met het oog op de hoogst eenvoudige procedure in appèl bij de Raden van Justitie, die immers, zonder dat partijen compareeren, slechts op de stukken recht doen, met zoo weinig omslag mogelijk;

O. dat op grond van een en ander moet worden aangenomen, dat de wetgever geen voorschriften voor kostelooze procedure in hooger beroep heeft gegeven, omdat hij van oordeel is, dat de eenvoudige procedure in hooger beroep — rechtspraak slechts op stukken zonder nader onderzoek — kan geacht worden

met die in eersten aanleg één geheel, één proces uit te maken, met dien verstande, dat het erlangen van toelating om kosteloos te procedeeren in eersten aanleg ook geldt voor de vervolg-procedure in hooger beroep, waaruit volgt, dat geappelleerde in casu met recht kosteloos procedeert en hiervoor geen uitdrukkelijk verlof van den Raad noodig heeft;

O. dat van de grieven van appellant tegen het vonnis a quo de tweede het eerst dient te worden behandeld, aangezien, is die juist, namelijk is geappelleerde onbevoegd den gedanen eisch in te stellen omdat bij het vonnis van 20 Augustus 1888 appellant is veroordeeld om rekening en verantwoording af te leggen aan den daarbij benoemden nieuwen voogd Djwa Swie Tjioe en niet aan geappelleerde, dan het onderzoek van de andere grieven ten eenenmale vervalt;

O. dienaangaande dat het vonnis van 20 Augustus 1888 is gewezen ten behoeve van eischeresse, geappelleerde, in hare qualiteit van toeziende voogdesse en daarbij hare eisch tot ontzetting van appellant uit de voogdij over de minderjarige kinderen van Djwa Ping Hwie is toegewezen en tevens een nieuwe voogd is benoemd, namelijk de broeder dier minderjarigen Djwa Swie Tjioe;

dat als sequeel van die afzetting van appellant en van de benoeming van een vervanger van hem bij dat vonnis tevens werd bepaald, dat appellant rekening en verantwoording moest doen van de door hem gevoerde voogdij aan diens vervanger Djwa Swie Tjioe;

dat deze op zijn beurt ook uit de voogdij ontzet is bij vonnis van den rechter a quo ddo. 16 Januari 1894 en dat wel ook ingevolge de daartoe door eischeresse, geappelleerde, in haar qualiteit van toeziende voogdes ingestelde eisch, bij welk vonnis tevens weer een vervanger is benoemd geworden, namelijk eischeresse, geappelleerde zelf, omdat dit de meest geschiktste weg zou zijn, gelijk eischeresse, geappelleerde, in dien eisch voordroeg, om Tjoa (Djwa) Tjin Gwan (appellant) ten spoedigste tot rekening en verantwoording te dwingen;

dat geappelleerde daarop in hare gewijzigde of liever in qualiteit van *voogdesse* den onderwerpelijken eisch — dat de rechter het belang dat zij bij het verrichten van de daad van rekening en verantwoording, waartoe appellant bij vonnis ddo. 20 Augustus 1888 werd veroordeeld, heeft, zal waardeeren op eene bepaalde som — heeft ingesteld, welken eisch de rechter bij het vonnis a quo heeft toegewezen, door het beslag te waardeeren op eene som van *f* 16716.69 met de renten daarover ad 7 °/o s'jaars van 31 Juli 1894 af tot de volle voldoening toe en den appellant tevens te veroordeelen tot betaling van die som en renten;

dat nu een vonnis wel alleen kracht heeft voor de partijen welke proces hebben gevoerd, dat is voor de partijen tusschen wie het gewezen is, maar dat daarbij niet uit het oog mag worden verloren, men in sommige gevallen minder op den persoon moet letten, ten wiens naam het proces is gevoerd, dan wel op den persoon ten wiens behoeve het is gevoerd en dat wel in die gevallen, waarin minderjarigen of onder curatele gestelden, die zelf niet in rechten mogen verschijnen, in rechten worden aangesproken in den persoon van hun voogd of curator, *niet* omdat deze hun gevolmachtigde zou zijn, maar omdat hij hun wettelijke rechtsvertegenwoordiger is;

dat het daarom minder ter zake doet, dat bij het vonnis van van 20 Augustus 1888 als sequeel van den daarbij toegewezen eisch last werd gegeven, dat appellant (toen gedaagde) rekening en verantwoording zou afleggen aan den in plaats van hem tot voogd benoemden persoon van Djwa Swie Tjioe, voortaan den rechtsvertegenwoordiger van de minderjarigen, vermits in het wezen der zaak materieel rechtelijk de rekening en verantwoording eigenlijk afgelegd wordt aan den minderjarige of onder curateele gestelde zelf, aangezien zij niet bekwaam zijn om overeenkomsten te treffen, feitelijk geschiedt aan haren rechtsvertegenwoordiger, met dien verstande alzoo, dat met den last om rekening en verantwoording te doen aan den benoemden Djwa Swie Tjioe niet anders bedoeld werd dan dat

appellant rekening en verantwoording moest doen aan zijn hem opvolgenden rechtsvertegenwoordiger der minderjarigen;

O. dat hieruit volgt dat appellant, die nog steeds niet aan den last tot het doen van rekening en verantwoording hem bij het vonnis van 20 Augustus 1888 opgelegd, heeft voldaan, gelijk hij zelf erkent, hieraan nog moet voldoen en ook zonder gevaar kan voldoen aan den tegenwoordigen rechtsvertegenwoordiger der minderjarigen, zijnde geappelleerde, waaruit dan verder weer moet volgen, dat ook geappelleerde met passeering van den haar voorgeganen rechtsvertegenwoordiger Djwa Swie Tjioe, die blijkens het voornoemd vonnis ddo. 16 Januari 1894 nalatig was in het vorderen van rekening en verantwoording van appellant, rechtstreeks krachtens het vonnis van 20 Augustus 1888 de appellant in rechten kan betrekken tot het doen alsnog der rekening en verantwoording en bij nalatigheid daarvan tot het hooren waardeeren op geldswaarde van het belang dat zij heeft bij de daad van rekening en verantwoording;

O. dat de tweede grief van appellant alzoo is ongegrond;

O. wat den eersten grief betreft, dat het juist is dat bij het vonnis van 20 Augustus 1888 geen termijn is bepaald geworden binnen welken de daad van het doen van rekening en verantwoording moest geschieden, maar dat daaruit niet volgt, dat daarom appellant minder gedwongen zou kunnen worden om de daad te verichten met dat gevolg, dat hij zijne verplichting des verkiezende maar zou kunnen ontloopen;

dat dit toch zou strijden tegen het gezond verstand en het recht dat het belang der minderjarigen beschermt;

dat daarom in geval de rechter bij zijn vonnis geen termijn, binnen welken de daad moet worden verricht, heeft bepaald, mag worden aangenomen dat de veroordeelde daartoe kan worden aangemaand na verstrijking van zoo langen tijd als naar billijkheid kan noodig worden geacht voor het verrichten van de daad, door een sommatie in welken vorm ook;

dat na de aanzegging op last van den President van den Landraad te Toeban door den ambtenaar ter zijner beschik-

king K. H. Bos op Zaterdag den 13 October 1894 aan appellant gedaan, welk exploit bij de processtukken aanwezig is, om op Vrijdag den 19den October 1894 voor hem President te verschijnen, ten einde te worden aangemaand om aan het vonnis van 20 Augustus 1888 te voldoen, in verband met de onder dat exploit van aanzegging voorkomende aanteekening luidende: „Heden negentien October 1894 heeft ondergeteekende den veroordeelde Tjoa Tjien Goan aangemaand om binnen acht dagen aan het bewuste vonnis te voldoen" niets anders is dan eene zoodanige sommatie, daar toch appellant voorzeker niet zal durven beweren, dat hij na al sedert 20 Augustus 1888 tot 13 October 1894 de gelegenheid te hebben gehad om rekening en verantwoording af te leggen, hiertoe aangemaand, zijnde den 13 October 1894, en tijd verkregen hebbende tot den 24 October 1894, geen billijken tijd voor het verrichten der daad tot zijn beschikking heeft gehad;

dat hieruit volgt dat ook de 2e. grief van appellant is ongegrond;

O. wat aangaat appellants derde grief, dat de rechter a quo bij zijn waardeering van de daad te recht ook rente heeft berekend eerstens van 7 %, tegen welke rente appellant volgens de acte van boedelscheiding het geld heeft uitgezet en tweedens van renten op renten, aangezien appellant het aan zich zelf te wijten heeft dat hij geen rekening en verantwoording na 20 Augustus 1888 heeft gedaan en het geld onder zich heeft gehouden, zoodat ook de derde grief is ongegrond;

O. dat van een en ander het gevolg is, dat het vonnis a quo als wel en te recht gewezen, op de gronden daarin vermeld, behoort te worden bekrachtigd;

Gelet op artt. 355, 359 en 58 Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende in hooger beroep:

Eerst en vooraf:

Verklaart geappelleerde bevoegd om krachtens het van den rechter a quo verkregen verlof tot kostelooze procedure ook in appèl kosteloos te procedeeren.

En wijders ten principale:

Bekrachtigt het vonnis a quo.

Veroordeelt appellant in de kosten der appellatoire instantie.

Zitting van 4 September 1895.

Voorzitter: als voren.

ZEGELRECHT. — KOSTELOOZE PROCEDURE IN HOOGER BEROEP. — CERTIFICAAT VAN ONVERMOGEN.

Noch het afschrift van de aanteekening van hooger beroep bij den Griffier van den Landraad noch het schriftelijk bewijs van de kennisgeving dier aanteekening aan de wederpartij is vrijgesteld van zegel.

De wetgever heeft wel geregeld hoe een Inlander in eerste instantie vergunning om kosteloos te procedeeren van den Landraad kan erlangen, doch niet hoe hij in hooger beroep daartoe kan geraken, daar als zeker kan worden aangenomen, dat de in de Burg. Rechtsv. voor de Raden van Justitie op Java enz. voorkomende voorschriften in dat geval niet van toepassing zijn.

De appellant kan niet volstaan met de overlegging slechts van een certificaat van onvermogen, uitgereikt door het hoofd van plaatselijk bestuur, indien hij voor het eerst in hooger beroep pro deo procedure noodig heeft.

Hadjie Abdurachman, wonende in de kampong Kaoemanlor, district, regentschap en residentie Tegal, gedaagde, thans appellant,

contra

Sech Salah bin Ali Albakri, handelaar, wonende in de arabische wijk ter hoofdplaats Tegal, eischer, thans geappelleerde.

DE RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG,

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

Overnemende hetgeen dienaangaande voorkomt in het vonnis

a quo, namelijk het vonnis van den Landraad te Tegal, ddo. 22 December 1894 No. 159, gewezen in zake Sech Salah bin Ali Albakri, als eischer, contra Hadjie Abdurachman, als gedaagde, waarbij aan den eischer de eisch is toegewezen en mitsdien de gedaagde is veroordeeld om tegen of na terugontvangst van het ten processe bedoelde huis aan eischer tegen behoorlijk kwijtingsbewijs te betalen de som van *f* 1900.— (een duizend negen honderd gulden) en tevens om de kosten van het geding te betalen begroot op *f* 7.50 (zeven gulden vijftig cents); dit vonnis is uitvoerbaar verklaard bij voorraad niettegenstaande hooger beroep of cassatie;

het op den 12en November 1894 door den deurwaarder Bloemhard, bijgestaan door den buitengewoon Substituut-Griffier F. W. Masius, op de goederen van gedaagde gelegd beslag is verklaard nietig en van onwaarde — en die deurwaarder en die Griffier in de kosten van het gelegd beslag zijn veroordeeld, begroot op *f* 21.— (een en twintig gulden);

En wijders:

O. dat gedaagde van dat vonnis appèl heeft aangeteekend bij den Griffier van den Landraad den 24sten December 1894, van welke aanteekening een afschrift bij de stukken is gevoegd, hetwelk is geschreven op ongezegeld papier, krachtens, gelijk daarop staat aangeteekend, een certificaat van onvermogen afgegeven door den Resident van Tegal, ddo. 3 Januari 1895, terwijl van het doen der aanteekening kennis is gegeven aan den eischer bij exploit van den deurwaarder J. J. Bloemhard, ddo. 18 Januari 1895, ook geschreven op ongezegeld papier, in welks hoek bovenaan staan vermeld de woorden „*pro deo*";

O. dat de inzending der stukken bij den Raad heeft plaats gehad bij missives van den Griffier van den rechter a quo ddo. 19 Januari 1895 No. 55, 22 Januari 1895 No. 60 en 29 Maart 1895 No. 248;

O. dat appellant een op behoorlijk gezegeld papier geschreven memorie van appèl heeft ingediend, waarachter voorkomt een exploit van deurwaarder Bloemhard houdende beteekening

van dat stuk aan geappelleerde ddo. 19 Januari 1895, in welke memorie appellant in hoofdzaak herhaalt zijn voor den rechter a quo gevoerde verwering, dat de verkoop een schijnverkoop zou zijn;

O. dat geappelleerde van contra-memorie in appèl heeft gediend, welke blijkens daarachter gesteld exploit van denzelfden deurwaarder ddo. 7 Februari 1895 aan appellant is beteekend, en waarin geappelleerde:

I. beweert dat appellant met zijn appèl niet-ontvankelijk is op grond dat niet op zegel is geschreven:
   a. het bij de stukken aanwezig extract uit het register der aanteekening van hooger beroep;
   b. het bij de stukken aanwezig exploit van kennisgeving van aanteeking van hooger beroep;
   c. het door geappelleerde ontvangen afschrift van appellants memorie van appèl;

II. in hoofdzaak het vonnis a quo verdedigt, en op grond van een en ander concludeert:
   1o. tot niet-ontvankelijk verklaring van appellant met zijn appèl, in ieder geval tot nietig verklaring van het appèl;
   2o. tot bekrachtiging van het vonnis a quo;

Ten aanzien van het recht:

O. wat de bij contra-memorie in appèl beweerde niet-ontvankelijkheid van het appèl aangaat, dat blijkens art. 192, 193, 194 en eerste lid 195 I. R. de aanteekening van hooger beroep van het vonnis van den Landraad plaats heeft door middel van het afleggen eener verklaring voor den Griffier, die daarvan aanteekening houdt in een daartoe bestemd register, welke Griffier voorts van die aateekening moet kennis geven aan de wederpartij, van welke kennisgeving door een schriftelijk bewijs moet blijken, terwijl verder de inzending van het vonnis, namelijk van een authentiek afschrift er van — immers de minuut van het vonnis behoort tot het archief des Landraads — met de processtukken aan den Raad van Justitie ten fine van behandeling in hooger beroep door dien Griffier gedaan wordt;

O. dat den Raad van Justitie, om te kunnen beoordeelen of het hooger beroep is ontvankelijk, natuurlijk moet blijken, dat hooger beroep is aangeteekend en dat van die aanteekening kennis is gegeven aan de wederpartij, waaruit volgt, dat onder de processtukken zal behooren aanwezig te zijn zoowel een afschrift van de aanteekening van hooger beroep — immers het register zelf behoort tot het archief des Landraads — als het schriftelijk bewijs van de kennisgeving dier aanteekening aan de wederpartij;

O. nu dat de bijvoeging dier beide bewijsstukken bij de processtukken en voorts de inzending van vonnis en processtukken gedaan wordt door den Griffier geheel en al buiten bemoeienis van den appellant, die er zelfs niet over geraadpleegd wordt, zoodat die bijvoeging evenals de inzending zelve als eene dienstzaak moet beschouwd worden aan zijde van den Griffier, maar dat daaruit nog niet volgt, dat die diensthandelingen ook een dienstzaak zouden zijn wat den appellant betreft, met dien verstande, dat die bewijsstukken zouden kunnen worden aangemerkt geheel in het belang van den Lande en dus, aangezien de staat van zich zelf geen belasting heft, niet onderworpen aan de zegelbelasting;

O. toch dat die diensthandelingen door den wetgever kennelijk om de onontwikkeldheid van den justitabelen Inlander aan den Griffier zijn opgedragen geworden, maar dat dit niet wegneemt dat zij gedaan worden in het particuliere belang van den appellant, zoodat die bewijsstukken en ook het afschriftvonnis niet anders kunnen worden beschouwd dan stukken door den Griffier uitgereikt aan den appellant in zijn particulier belang en dus onderworpen aan de zegelbelasting, tenzij de appellant vrijdom hiervan mocht hebben;

O. dat dus moet worden nagegaan of appellant vrijdom van zegelbelasting heeft;

O. dienaangaande dat de wetgever wel heeft geregeld hoe een Inlander in eerste instantie vergunning om kosteloos te procedeeren van den Landraad kan erlangen, doch niet hoe hij in hooger beroep daartoe kan geraken;

dat als zeker kan worden aangenomen, dat de wetgever niet bedoeld heeft dat hij dan zou moeten opvolgen de in de B. Rv. voor de Raden van Justitie en het Hoog Gerechtshof voorkomende voorschriften omtrent kostelooze procedure, aangezien de opvolging daarvan niet te rijmen zou zijn met de, met het oog op de onontwikkeldheid van den Inlander, door den wetgever gewilde zeer eenvoudige manier van procedeeren in Inlandsche zaken, welke eenvoudigheid toch zonneklaar blijkt uit het zoogenaamd I. R. niet alleen in het algemeen, maar ook in het bijzonder daar, waar het hooger beroep bij den Raad van Justitie wordt geregeld, waaromtrent immers in de laatste alinea van art. 195 de meest korte behandeling is voorgeschreven door de woorden: „De zaak wordt zonder vormen of dingtalen en alleen op de stukken afgedaan";

dat dit expediens echter niet voorziet in het geval dat iemand voor het eerst in hooger beroep pro deo procedure noodig heeft;

dat appellant schijnt te meenen, dat hij kan volstaan met de overlegging slechts van een certificaat van onvermogen hem uitgereikt door het hoofd van plaatselijk bestuur, het boven reeds genoemde certificaat van den Resident van Tegal ddo. 3 Januari 1895;

dat het met het oog alweer op datzelfde voorschrift van korte afdoening op de stukken slechts niet irrationeel schijnt, indien zoodanig certificaat voldoende wordt geacht, doch dat de Raad van oordeel is dat hij zulks doende een te groote werking of strekking aan een certificaat van onvermogen zou toekennen, eene veel ruimere dan in de bedoeling des wetgevers is gelegen;

dat appellant alzoo niet kan geacht worden vrijdom van zegelbelasting te hebben;

O. dat er reeds vruchteloos pogingen zijn gedaan, om de besproken bewijsstukken op gezegeld papier alsnog te doen overleggen, gelijk blijkt uit de missive van den Griffier van den Landraad van Tegal ddo. 29 Maart 1895 No. 248, zoodat het

geen nut heeft die overlegging alsnog bij provisioneel vonnis te gelasten;

O. dat van een en ander het gevolg is dat, aangezien de Raad op geschriften, waarvoor het verschuldigde zegelrecht niet is voldaan, geen acht mag slaan, appellant met zijn appèl niet ontvankelijk is;

Rechtdoende in hooger beroep:

Verklaart appellant met zijn appèl niet ontvankelijk.

Veroordeeld hem in de kosten.

CASSATIE.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

(EERSTE KAMER).

Zitting van 25 Juli 1895.

Voorzitter: Mr. J. SIBENIUS TRIP.

ART. 172 RECHT. ORG. — CASSATIE VAN LANDRAADVONNISSEN.

Volgens art. 172 van het Regl. op de Recht. Org. kan cassatie van Landraadvonnissen, in burgerlijke zaken gewezen, alleen plaats hebben, wanneer in eersten aanleg en tevens in het hoogste ressort door de Landraden is recht gesproken, maar niet wanneer de Landraad, rechtsprekende in hooger beroep, heeft uitspraak gedaan.

De Inlanders 'Mbok Tjoetie en Marsijah, beide wonende in de dessa Djedoeg, district Balapoelang, regentschap Brebes, residentie Tegal, requiranten van cassatie,

contra

den Inlander Kastijah, wonende in de dessa Djedoeg, district, regentschap en residentie voornoemd, gerequireerde.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het door den Landraad te Brebes op den 25en Mei 1895, tusschen de thans requiranten van cassatie, als geappelleerden, en den thans gerequireerde als appellant, gewezen vonnis, waarbij met ontvangst van het appèl, het vonnis, waarvan appèl, is vernietigd, geappelleerden mitsdien zijn veroordeeld om ter vrije beschikking van appellant te stellen eene sawah, groot twee en een half bouw, gelegen in het blok Tjiboelak Rawa, ressorteerende onder de dessa Srengseng, district Balapoelang, residentie Tegal en grenzende ten noorden aan de sawah van Tjantie, ten oosten aan het djatiebosch Kloemoet, ten zuiden aan de sawah van Wangsadirana en ten westen aan de sawah van Kadam en wel tegen terugbetaling van den huurprijs ad *f* 24.— (vier en twintig gulden), met veroordeeling van geappelleerden wijders in de kosten van het geding, begroot op *f* 19.— (negentien gulden), mits appellant in tegenwoordigheid van geappelleerden ter terechtzitting van den Landraad zwere:

„dat hij appellant, inderdaad, nu ongeveer vijftien jaren geleden, eene sawah, groot twee en een half bouw, gelegen in het blok Tjiboelak Rawa, ressorteerende onder de dessa Srengseng, district Balapoelang, residentie Tegal, grenzende ten noorden aan de sawah van Tjantie, ten oosten aan het djatiebosch Kloewoet, ten zuiden aan de sawah van Wangsadirana en ten westen aan de sawah van Kadam, voor den tijd van vijf achtereenvolgende jaren in vruchtgebruik heeft afgestaan tegen betaling van een huurprijs van *f* 24.— aan geappelleerde 'mbok Tjoetie's man en geappelleerde Marsijah's vader Poerwagoena, sedert overleden, onder beding van weder afstanddoening na verloop van den termijn en tegen terugbetaling vau den zelfden huurprijs ad *f* 24.—", en

bij gebreke van het afleggen van dien eed: met verwerping van het appèl, het vonnis waarvan appèl is bekrachtigd, met verwijzing van appellant in de kosten van het rechtsgeding, begroot op *f* 19.— (negentien gulden);

Gelet op het overgelegd afschrift der acte, waaruit blijkt, dat de geappelleerden op den 4en Juni 1895 ter griffie van voornoemden Landraad verklaard hebben van voorschreven vonnis in cassatie te willen komen, zijnde hiervan aan den gerequireerde kennis gegeven, blijkens het mede overgelegd deurwaarders-exploit van den 5en Juni 1895;

Gezien de schriftelijke conclusie door den Procureur-Generaal genomen en gedagteekend Batavia 2 Juli 1895, strekkende tot niet-ontvankelijk verklaring van het beroep in cassatie en veroordeeling van de requiranten in de kosten daarop gevallen;

Nog gezien de stukken, waaronder eene op den 5en Juni 1895 aan de wederpartij beteekende door requiranten betitelde contra-memorie van cassatie, gedagteekend Brebes 29 Mei 1895;

O. dat het middel van cassatie in deze bij de wet niet is toegelaten, omdat, volgens de bepaling van artikel 172 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie, cassatie van Landraadvonnissen, in burgerlijke zaken gewezen, alleen plaats kan hebben, wanneer in eersten aanleg en tevens in het hoogste ressort door de Landraden is recht gesproken, hetgeen onderwerpelijk niet het geval is, waar de Landraad, rechtsprekende in hooger beroep, in de zaak van partijen uitspraak heeft gedaan;

Gelet op artikel 170 en volgende van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie, 120 en volgende, 198 van het zoogenaamd Inlandsch Reglement en artikelen 58 en 432 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Verklaart de requiranten niet-ontvankelijk met het door hen ingesteld beroep van cassatie.

Veroordeelt hen in de kosten daarop gevallen.

Zitting van 1 Augustus 1895.

Voorzitter: als voren.

ART. 159 INL. REGL. —

Volgens art. 159 van het Inl. Regl. staat het geheel ter beoordeeling van den rechter of hij al dan niet termen vindt om aan een der partijen den gerechtelijken eed op te leggen, zoodat de rechter, door van deze zijne bevoegdheid geen gebruik te maken, nimmer dat artikel door niet toepassing kan hebben geschonden.

Ngowongso, petinggi van en wonende in de dessa Arenmaron, district en afdeeling Pati, residentie Japara, requirant van cassatie,

contra

Pak Sakiroen, modin van en wonende in de dessa Arenmaron, district en afdeeling Pati, residentie Japara, gerequireerde.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het door den Landraad te Pati tusschen den gerequireerde, als eischer en den requirant als gedaagde, op den 25sten Mei 1895 gewezen vonnis, waarbij den eischer zijne vordering is toegewezen en de gedaagde mitsdien is veroordeeld om binnen 14 dagen aan eischer te betalen eene som van *f* 215 (twee honderd vijftien gulden), met verwijzing in de proceskosten, tot den dag waarop het vonnis is gewezen, begroot op *f* 11.— (elf gulden);

Gelezen het authentiek afschrift der acte, waaruit blijkt dat de requirant den 27sten Mei 1895 voor den Griffier van den Landraad te Pati is verschenen en heeft verklaard, dat hij zich in cassatie wil voorzien tegen voorschreven vonnis;

Gezien het relaas van kennisgave daarvan aan de wederpartij door den wedono van het district Kotta Pasi, Raden bei Tjo krodiredjo, op den 1sten Juni 1895;

Gelet op de door den requirant van cassatie ingediende memorie ddo. 12 Juni 1895 en het exploit van beteekening daarvan aan de wederpartij, op den 16en daaraanvolgende;

Gezien de schriftelijke conclusie van den Procureur-Generaal, gedagteekend 3 Juli 1895, strekkende tot niet-ontvankelijk verklaring van het beroep in cassatie, zoomede veroordeeling van den requirant in de kosten daarop gevallen;

Gezien de stukken;

O. dat door den requirant als eenig middel van cassatie is voorgesteld:

Schending door niet-toepassing van artikel 159 van het zoogenaamd Inlandsch Reglement, omdat de Landraad niet ambtshalve aan een der partijen den gerechtelijken eed heeft opgelegd om daarvan de beslissing dezer zaak te doen afhangen;

O. dat het volgens artikel 159 van het Inlandsch Reglement geheel ter beoordeeling van den rechter staat of hij al dan niet termen vindt om aan een der partijen den gerechtelijken eed op te leggen, zoodat de rechter door van zijne bevoegdheid tot eedsoplegging geen gebruik te maken, nimmer het artikel door niet-toepassing kan hebben geschonden en het voorgesteld middel mitsdien moet worden verworpen;

Gelet op de artikelen 58 en 432 van het Reglemet op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Verwerpt het beroep in cassatie.

Veroordeelt den requirant in de kosten daarop gevallen.

STRAFZAKEN.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

(EERSTE KAMER).

CASSATIE.

Zitting van 1 Augustus 1895.

Voorzitter: als voren.

ARTT. 166 EN 174, 2E. JO. 197 REGL. STRAFV. — HET IN HET VONNIS OMSCHRIJVEN DER REDENEN WELKE TOT DE BESLISSING HEBBEN GELEID.

Wanneer de rechter onder de bewijsmiddelen heeft opgenomen verklaringen van getuigen welke ter terechtzitting waren gehoord, maar in het vonnis niet is vermeld wat die getuigen hebben medegedeeld, dan blijkt niet of het bewijs door wettige bewijsmiddelen is verkregen en is bijgevolg het vonnis niet behoorlijk met redenen omkleed. Daardoor zijn de artt. 166 en 174, 2e. juncto 197 van het Regl. op de Strafv. enz. geschonden.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het door den Raad van Justitie te Semarang (Tweede Kamer), in hooger beroep van een vonnis van den Residentieraad te Soerakarta, ddo. 2 Februari 1895 gewezen en op den 2en Mei 1895 uitgesproken vonnis in de overtredingzaak van Eduard August Vogel, oud 40 jaren, geboren te Batavia, laatstelijk woonachtig ter hoofdplaats Soerakarta, van beroep photograaf en Magdalena Frederika Saffri, oud 40 jaren, geboren te Djokdjakarta, wonende ter hoofdplaats Soerakarta, zonder

beroep, waarbij met ontvangst van het appèl, de vonnissen, waarvan appèl, zijn vernietigd, en opnieuw rechtdoende, de beklaagde Eduard August Vogel, met vrijspraak van het hem sub I ten laste gelegde, is schuldig verklaard aan het ongeoorloofd bezit van ruw opium voor de eerste maal en veroordeeld tot acht dagen gevangenisstraf en in de kosten van het geding, ten zijnen aanzien in beide instantien gevallen; wijders is verklaard, dat het aan de beklaagde Magdalena Frederika Saffri sub I ten laste gelegde wel bewezen feit misdrijf noch overtreding daarstelt en zij deswege van alle rechtsvervolging is ontslagen, terwijl ten aanzien van het sub II aan genoemde beklaagde ten laste gelegde de fiscaal niet-ontvankelijk is verklaard met zijn requisitoir van dagvaarding en het land is verwezen in de kosten van het geding, ten aanzien van de beklaagde Saffri in beide instantien gevallen en eindelijk is verbeurdverklaard de in judicio aanwezige hoeveelheid opium en de teruggave is gelast van de in judicio aanwezige twee bankbiljetten aan den getuige Bekker en van de rijksdaalders aan beklaagde Saffri, en van den keulschen pot aan den beklaagde Vogel, na verloop van acht dagen, nadat het vonnis in kracht van gewijsde zal zijn gegaan, tenzij daarop binnen dien termijn onder handen van den Griffier door den eigenaar of rechthebbende beslag zij gelegd, overeenkomstig de voorschriften van het Reglement op de burgerlijke rechtsvordering voor de Raden van Justitie op Java en het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië;

Gezien het afschrift der acte, waaruit blijkt, dat Mr. L. J. W. J. Jeekel, Advocaat en Procureur bij den Raad van Justitie te Semarang, krachtens speciale procuratie op den 13den Maart 1895 voor den te Semarang resideerenden Notaris E. C. F. Bloch onder No. 6 verleden, namens beklaagde E. A. Vogel op den 3den Mei 1895 cassatie van dat vonnis heeft aangeteekend;

Nog gezien de door dien practizijn opgemaakte memorie, blijkens daarop door den Griffier van voornoemden Raad gestelde

aanteekening op den 11den Mei 1895 ter 's Raads griffie ingeleverd;

Gelezen de door den Procureur-Generaal ingediende conclusie, gedagteekend Batavia 10 Juni 1895, strekkende tot vernietiging van het vonnis waarvan cassatie, voor zoover de requirant daarbij is veroordeeld, met terugwijzing van de zaak naar den Raad van Justitie te Semarang, met last deze opnieuw in behandeling te nemen, te beginnen met het vonnis;

Gehoord het rapport van den Raadsheer Mr. D. H. van Gelder;

Gezien de stukken:

O. dat onderwerpelijk tempore utili cassatie is aangeteekend en de memorie ook binnen den door de wet gestelden termijn ter griffie van het rechterlijk collegie, hetwelk het vonnis heeft gewezen, is ingediend;

O. dat namens den requirant van cassatie vier middelen zijn voorgesteld:

I. Schending dan wel verkeerde toepassing van artikel 166, 174 juncto 197 van het Reglement op de Strafvordering voor de Raden van Justitie op Java en het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië enz., Staatsblad 1847 No. 40 en volgende, in verband met de artikelen 282, 284 en 291 van het zoogenaamd Inlandsch Reglement, Staatsblad 1848 No. 16 en volgende, doordat de rechter a quo requirant schuldig verklarende aan het ongeoorloofd bezit van ruwe opium en die veroordeeling grondende op het als bewezen aangenomen feit, dat requirant in het desbewust bezit is geweest van 3 pakjes ruwe opium, ter gezamenlijke zwaarte van 2 thail en van 2 blikken doozen bereide opium, ter gezamenlijke zwaarte van 60 mata, welke opium zich in een keulschen pot -- tijdens eene in den morgen van 19 November 1894 bij hem gedane huiszoeking in den grond in het privaat, staande op het geheel omheind erf van requirant gevonden — bevond, als wettige bewijsmiddelen van het feit, dat — tijdens eene in den morgen van 19 November 1894 bij requirant gedane huiszoeking in den grond in het privaat, staande op zijn geheel omheind erf — is gevonden eene keulsche

pot, inhoudende 3 pakjes ruwe opium, ter gezamenlijke zwaarte van 2 thail, en van 2 blikken bereide opium, ter gezamenlijke zwaarte van 60 mata, heeft gebezigd de verklaringen van de getuigen Bekker, Kariosoepono, Sastrodiwirio en Warsowidjojo en de verklaringen van de getuigen, tevens deskundigen Liem Ing Hong, Oei Tjoei Seng en Lie Ing Hok, zonder te vermelden wat die getuigen en die getuigen tevens deskundigen hebben verklaard, zoodat niet blijkt of het bewijs door wettige bewijsmiddelen is verkregen;

II*a*. Schending dan wel verkeerde toepassing van artikel 166, juncto artikel 197 van het Reglement op de Strafvordering voor de Raden van Justitie op Java en het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië enz., in verband met de artikelen 282, 284, 290, 291 en 300 van het zoogenaamd Inlandsch Reglement, doordat de rechter a quo, requirant schuldig verklarende aan het ongeoorloofd bezit van ruwe opium en die veroordeeling grondende op het als bewezen aangenomen feit, dat requirant qq in het desbewust bezit is geweest van 3 pakjes ruwe opium, ter gezamenlijke zwaarte van 2 thail, en van 2 blikken doozen bereide opium, ter gezamenlijke zwaarte van 60 mata, welke opium zich in een keulschen pot, — tijdens eene in den morgen van den 19den November 1894 bij hem gedane huiszoeking in den grond in het privaat, staande op het geheel omheinde erf van requirant, gevonden — bevond, als wettige bewijsmiddelen van dat desbewust bezit heeft gebezigd de verklaring van getuige Bekker;

dat requirant, toen de huiszoeking zou beginnen, zeer ontsteld en zenuwachtig was en zich onmiddellijk naar het privaat heeft willen begeven en dat, toen de keulsche pot in het privaat gevonden was, requirant eerst zeide van de herkomst van het in dien keulschen pot aanwezige opium niets te weten, terwijl hij later tot den getuige Bekker gezegd heeft, dat hij des avonds bij getuige Bekker zou komen om dezen inlichtingen te verstrekken omtrent het opium, in verband met de verklaring van den getuige Hirodikromo, dat requirant tot

hem zou gezegd hebben, dat hij (Hirodikromo) bij (hem) requirant opium kon verkrijgen, terwijl ieder van die feiten door den rechten a quo is ontleend aan de verklaring van een enkele getuige, zonder dat is vermeld, wat ieder dier getuigen heeft verklaard en zonder dat blijkt, dat elk dier getuigenissen door eenig ander bewijsmiddel is bevestigd, noch dat die getuigenissen door haren samenloop en haar verband strekken tot staving eener bepaalde daadzaak;

b. Schending dan wel verkeerde toepassing, behalve van de sub II*a.* bedoelde artikelen, ook nog van de artikelen 303 en 338 van het zoogenaamd Inlandsch Reglement, doordat de rechter a quo mede tot staving van bovenbedoeld desbewust bezit heeft gebezigd als wettig bewijsmiddel de omstandigheid, gebleken uit de verklaringen van getuigen Bekker, Kartodimedjo, Kariosoepono en Bok Kromoredjo, dat bij visitatie aan den lijve bij de medebeklaagde, die met requirant als (man en) vrouw leefde, de twee bankbiljetten van tien gulden, gemerkt V. U. 10512 en U. X. 04981 en door de opiumpolitie aan de getuige Bok Kromoredjo ter hand gesteld om van requirant opium te koopen, gevonden zijn, terwijl noch is vermeld, wat de getuigen hebben verklaard, dat feit ook niet aan requirant is ten laste gelegd, doch aan medebeklaagde, en eindelijk requirant door den rechter a quo is vrijgesproken van den verkoop van het bij Bok Kromoredjo gevonden opium, zoodat er niet blijkt, ter zake van het door den rechter a quo als bewezen aangenomen desbewust bezit, dat die rechter dat bewijs door wettige bewijsmiddelen heeft verkregen, deels het gegrond heeft op onwettige bewijsmiddelen;

III. Schending dan wel verkeerde toepassing van artikel 174 juncto artikel 197 van het Reglement op de Strafvordering voor de Raden van Justitie en het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië enz. in verband met ariikel 284 van het zoogenaamd Inlandsch Reglement juncto artikel 3 en 4 Staatsblad 1865 No. 84, door als wettig bewijsmiddel te admitteeren de resultaten der huiszoeking bij requirant qq ter opsporing van

opium, zonder dat daarbij vermeld is, dat dle huiszoeking behoorlijk gemotiveerd was en dus niet gebleken is, dat zij zulks en mitsdien wettig was;

IV. Schending dan wel verkeerde toepassing van artikel 166, 174 2c juncto artikel 197 van het Reglement op de Strafvordering voor de Raden van Justitie op Java en het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië enz. en in verband met artikel 338 van het zoogenaamd Inlandsch Reglement, doordat de rechter a quo requirant schuldig heeft verklaard aan ongeoorloofd bezit van ruw opium, schoon hem geen ongeoorloofd bezit was ten laste gelegd, en doordat die rechter, aannemende dat requirant in het bezit van 3 pakjes ruwe opium ter gezamenlijke zwaarte van 2 thail, en van 2 blikken doozen bereide opium, ter gezamenlijke zwaarte van 60 mata, is geweest, welk bezit hem ook ten laste was gelegd, requirant heeft schuldig verklaard aan het ongeoorloofd bezit van ruwe opium, derhalve alleen heeft recht gedaan op het bezit van de ruwe opium en niet tevens op het bezit van de bereide opium;

O. ten aanzien van het eerste middel:

dat de requirant heeft terecht gestaan ter zake, dat hij op het tijdstip tusschen 6 uur des namiddags van Zondag den 18en en 5 uur des morgens van Maandag den 19en November 1894, tegen in ontvangst name voor eene som van *f* 124, bestaande uit 38 rijksdaalders, 9 gulden stukken en 2 bankbiljetten, elk van *f* 10, het eene met de letters V. U. 00512 en het andere met de letters U. X. 04981, aan den persoon van Bok Kromoredjo van de dessa Karangloo, district Kaliosso, Residentie Soerakarta, heeft verkocht en overhandigd 4 pakjes, elk inhoudende ruwe opium, ter gezamenlijke zwaarte van 1 katie en 8 thails, en ten ruim 5 ure van gemelden morgen ter gelegenheid eener huiszoeking ten zijnent, in het bezit is gevonden van een keulschen pot, inhoudende 3 pakjes ruwe opium, ter gezamenlijke zwaarte van 2 thails, en van 2 blikken doozen, elk, inhoudende bereide opium, te zamen ter zwaarte van 60 mata, niet afkomstig van den wettigen pachter, welke pot begraven

was in den grond in een privaat, staande naast zijne woning en met deze op een en hetzelfde omheind erf;

O. dat de Raad van Justitie te Semarang den beklaagde schuldig verklarende aan het hem als boven in de tweede plaats ten laste gelegde, hetgeen zou daarstellen het ongeoorloofd bezit van ruw opium voor de eerste maal, het feit „dat „tijdens eene in den morgen van Maandag den 19den November 1894 bij 1e beklaagde (requirant van cassatie) gedane „huiszoeking in den grond, in het privaat, staande op 1en beklaagdes geheel omheind erf, in tegenwoordigheid van 1en „beklaagde is gevonden de in judicio aanwezige keulsche pot, „die bij onderzoek bleek te bevatten drie pakjes en twee blik„ken doozen met opium" bewezen heeft geoordeeld op grond van hetgeen ter terechtzitting van den Raad van Justitie is verklaard door de getuigen Bekker, Kariosoepono, Sastrodiwirio en Warsowidjojo;

O. dat derhalve de eerste rechter onder de bewijsmiddelen heeft opgenomen verklaringen van getuigen, welke ter terechtzitting van den Raad waren gehoord;

dat echter in het vonnis a quo niet is vermeld, wat die getuigen hebben medegedeeld, derhalve niet blijkt, of het bewijs door wettige bewijsmiddelen is verkregen, en het vonnis a quo bijgevolg niet behoorlijk met redenen is omkleed, waardoor geschonden zijn de opgegeven artikelen 166 en 174 2de juncto 197 van het Reglement op de Strafvordering voor de Raden van Justitie en het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië enz.;

O. dat, vermits op grond hiervan het bestreden vonnis moet worden vernietigd, de andere middelen buiten onderzoek kunnen blijven;

Gelet op de aangehaalde wetsbepalingen en op de artikelen 323 s.q.q. en 411 van het Reglement op de Strafvordering voor de Raden van Justitie en het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië enz.;

Rechtdoende:

Vernietigt het vonnis waartegen cassatie, in zoover dit tegen den requirant is gewezen.

Wijst de zaak terug naar den Raad van Justitie te Samarang, ten einde met inachtneming van dit arrest op de bestaande dagvaarding te worden berecht en afgedaan.

Beveelt dat de kosten in cassatie gevallen zullen worden begrepen onder die, waarop bij de einduitspraak zal worden beslist.

PERSONALIA.

Bij Gouvernements besluit van 5 October 1895 No. 5 is Mr. H. Schuijten, ambtenaar op nonactiviteit, laatstelijk Voorzitter van de Landraden te Madioen en Ponorogo, belast met de waarneming der tijdelijke betrekking van Lid van den Raad van Justitie te Soerabaja.

Bij besluit van 9 October 1895 No. 23 is aan Mr. H. G. Nederburgh, Lid van den Raad van Justitie te Soerabaja, wegens ziekte een tweejarig verlof naar Europa verleend.

Bij besluit van 12 October 1895 No. 15 is Mr. J. F. Krämer benoemd tot Vice-Pesident van het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië.

Bij besluit van 16 October 1895 No. 13 is Mr. M. B. van Meerten ter beschikking gesteld van den President van den Raad van Justitie te Makassar, ten einde te worden belast met griffierswerkzaamheden bij dat college.

Bij besluit van 24 October 1895 No. 28 is Mr. H. Wichers benoemd tot Vice-President van den Raad van Justitie te Batavia.

Bij besluit van 24 October 1895 No. 29 is Mr. D. J. Rebel ter beschikking gesteld van den Voorzitter van den Landraad der Stad en Voorsteden van Batavia.

Bij besluit van 25 October 1895 No. 31 is Mr. H. C. Lammers van Toorenburg, gedurende de afwezigheid wegens ziekte of binnenlandsch verlof wegens ziekte van den titularis, belast met de functiën van Voorzitter der Landraden te Toeloeng-Agoeng en Trenggalek.

Bij besluit van 26 October 1895 No. 6 is Mr. M. S. Koster benoemd tot Substituut-Officier van Justitie bij den Raad van Justitie te Batavia.

Bij besluit van 31 October 1895 No. 1 is Mr. L. A. G. W. Neumann, Voorzitter van den Landraad te Pati, tegelijk met zijn eigen functiën tijdelijk belast met de waarneming der betrekking van Voorzitter van den Landraad te Djoewana.

VERHANDELING.

Het wetsvoorstel Hartogh tot wijziging van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering met betrekking tot Nederlandsch-Indië,

DOOR

Mr. P. H. FROMBERG.

(Vervolg en slot van blz. 144).

In de wijze waarop dagvaardingen en andere exploiten ten aanzien van de getrouwde, niet van tafel en bed gescheiden vrouw ten verzoeke van haren echtgenoot worden uitgebracht, voert het wetsvoorstel een nieuwigheid in. Hier te lande, waar men zich met kerkelijke dogma's niet ophoudt en deze bij de uitlegging der wet geen invloed uitoefenden, zag men reeds vroeg tegen een gemakkelijke verbreking van den band des huwelijks niet op. Indië is het land waar de jurisprudentie, eerst veel later in Nederland nagevolgd, ontstaan is, dat echtscheiding, non obstante artikel 208 Burg. Wetb., bij een verstekvonnis kan worden uitgesproken. Reeds in 1854 overwoog de Raad van Justitie te Soerabaja (Tijdsch. het R. in N.-I. dl. X bl. 582) dat de algemeene regel van art. 78 B. Rv. ook op vorderingen tot echtscheiding toepasselijk is, van welke art. 837 zegt, dat zij zullen worden behandeld in denzelfden vorm welke voor andere vorderingen is vastgesteld. Wel werd een enkele maal een protest vernomen (zie W. 614, waartegen W. 620), doch deze jurisprudentie is constant gebleven [1]. Daar echter een

[1] **Toongevend voor de nederlandsche jurisprudentie werd het arrest van den hoogen Raad van 22 Juni 1883 W. 4924, dat aan-**

getrouwde vrouw geen andere woonplaats heeft dan die van haar man, kan het gebeuren dat een man, ofschoon zijn vrouw elders verblijft, haar een dagvaarding om het huwelijk door echtscheiding te hooren ontbonden verklaren aan zijn eigen huis doet beteekenen, of wel, indien de vrouw nog met hem samenwoont, als huisgenoot zelf die voor haar bestemde dagvaarding in ontvangst neemt, zoodat in een en ander geval de vrouw van de dagvaarding onkundig blijft en verstek laat gaan (1). Daartegen wil het wetsvoorstel waken, te meer noodig, nu tevens voorgesteld wordt art. 84 in dien zin aan te vullen, dat in geval van echtscheiding het verstekvonnis gerekend wordt tenuitvoergelegd te zijn (en dus kracht van gewijsde te hebben), indien negentig dagen na de beteekening en dertig dagen na de laatste aankondiging bedoeld in art. 826, 3o. verloopen zijn. Bleef de nu bestaande wijze van beteekenen gehandhaafd, dan zou het bij verstek gewezen vonnis in kracht van gewijsde kunnen gaan buiten de vrouw om, zonder dat zij er kennis van kreeg. En nu moge de jurisprudentie echtscheiding bij onderlinge toestemming feitelijk toelaten (indien althans tegen het middel, het zich laten aanleunen van overspel, niet opgezien wordt), niemand zal verlangen dat den man een middel aan de

---

neemt, dat op den algemeenen regel van art. 1903 en 1962 N. B. W. in zake van echtscheiding bij de wet geenerlei uitzondering is voorgeschreven (gelijk art. 810 N. B. Rv. ten aanzien van scheiding van goederen heeft gedaan), bepaaldelijk niet bij art. 263 N. B. W., omdat echtscheiding op grond van een erkend en derhalve als bewezen aangenomen overspel uitgesproken, toch altijd blijft berusten op een der gronden in art. 264 N. B. W. opgenoemd, en een samenspanning tusschen de echtgenooten, waardoor een hunner, om het huwelijk ontbonden te krijgen, een werkelijk niet gepleegd overspel zou erkennen, wel mogelijk is, maar niet noodzakelijk uit het enkele feit der erkenning mag worden afgeleid.

(1) Zie bijv. in Pal. v. Just. 1890 No. 4 het geval, dat een vrouw, in verzet komende tegen een bij verstek tegen haar uitgesproken echtscheiding, stelde dat zij de dagvaarding niet had gekregen en dientengevolge ten dienenden dage geen procureur voor haar was verschenen.

hand gedaan wordt om zijn vrouw te verstooten, door haar, bij wege van scheidbrief, een in kracht van gewijsde gegaan verstekvonnis van echtscheiding ter hand te stellen, waarvan zij ten eenenmale onkundig is gebleven. Vandaar dat aan artikel 6 een nieuwe alinea wordt toegevoegd, bepalende: dat dagvaardingen en exploiten, ten verzoeke van den man aan de vrouw uitgebracht, gedaan worden aan de vrouw in persoon of aan haar werkelijk verblijf, en, wanneer dit verblijf is ter woonplaats van haren man, aan haar in persoon, of, zoo de deurwaarder haar in persoon niet aantreft, aan het hoofd van plaatselijk bestuur overeenkomstig artikel 3, terwijl in dit geval het exploit (met weglating echter van het onderwerp, ten einde schandaal te vermijden) in een dagblad van de woonplaats des mans aangekondigd, en een afschrift van die aankondiging aangeplakt zal worden „aan de buitenzijde der hoofddeur van het door hen (de echtelieden) bewoonde huis". Tegen de overneming voor Indië van deze alinea bestaat geen enkel bezwaar. Aanplakking aan het woonhuis van gerechtelijke biljetten, kennen wij reeds uit art. 468 al. 2. Alleen kan men bij de meeste indische huizen niet spreken van een „hoofddeur", en zal men voor de gebezigde uitdrukking in de plaats moeten stellen: „aan de buitenzijde der woning op een zichtbare plaats, nabij een der hoofdtoegangen tot het huis" dan wel „op een zichtbare plaats in de voorgalerij" of iets dergelijks.

Vergunning om in spoedeischende zaken op een korteren termijn dan den gewonen te dagvaarden, tot verkrijging waarvan thans een request ingediend en een bevelschrift van den president afgewacht moet worden (art. 10 6o. lid en art. 298), kan volgens het voorstel mondeling aan den president gevraagd worden; het verkregen verlof wordt dan aan het hoofd van het exploit gesteld. Vermijding dus van oponthoud en noodelooze onkosten.

De procureur des eischers doet de zaak op de rol inschrijven niet later dan daags voor den in de dagvaarding uitgedrukten rechtdag. Niet later dan „twee" dagen, zegt ons artikel 23, waarschijnlijk in verband staande met het voorschrift van artikel

24, dat daags voor de terechtzitting een uittreksel uit de rol aan den president moet bezorgd worden, ofschoon het niet recht duidelijk is wat de president den dag voor de terechzitting met die rol moet uitvoeren. Is de zaak niet op de rol gebracht, dan kan volgens het wetsvoorstel de procureur van den gedaagde ter terechtzitting onder overlegging van de dagvaarding de zaak alsnog op de rol doen inschrijven, ten einde tegen den niet verschenen eischer verstek met de wettelijke gevolgen te kunnen vorderen. De praktijk nam de hiervermelde bevoegdheid van den verweerder (ook met het oog op artikel 1981 Burg. Wetb. voor hem van belang) reeds aan, ook de indische: althans toen in 1866 een Bataviaasch procureur, die zich door een confrère beleedigd achtte, dezen dagvaardde tot betaling eener schadeloosstelling bedragende het bagatel van een millioen vijf honderd duizend gulden, doch de zaak niet op de rol bracht, — stond de Raad van Justitie te Batavia den gedaagde toe de zaak alsnog op de rol te brengen, verleende verstek tegen den beleedigden doch niet opgekomen eischer, ontsloeg den gedaagde van de instantie en veroordeelde den eischer in de kosten (W. 154).

Ten opzichte van de niet verschijning van den gedaagde bevat het wetsvoorstel twee belangrijke wijzigingen (1). Ten

(1) Ter gelegenheid van het verstek mag de aandacht gevestigd worden op een belangrijk verschil tusschen de nederlandsche en indische jurisprudentie. Bij arrest van 30 Nov. 1893, Pal. v. Just. 1894 No. 5, besliste de hooge raad, dat uit de niet verschijning van den gedaagde niet altijd erkenning van, of berusting in den ingestelden eisch mag worden afgeleid, en dat artikel 76 Rv. (78 I. Rv. en 132 Inl. Reglt.) niet onvoorwaardelijk beveelt om tegen een niet verschenen gedaagde dadelijk de conclusiën van den eischer toe te wijzen, integendeel, zoowel uit de bewoordingen van het slot van dit artikel als uit de geschiedenis daarvan volgt, dat de rechter, zoo hij van oordeel is dat uit de niet verschijning van den gedaagde geen erkenning of berusting kan worden afgeleid, volkomen bevoegd is het bewijs van het bij de dagvaarding gestelde te gelasten. (Zie vooral de aan het vermelde arrest voorafgaande conclusie van den advocaat-generaal, alsmede een historische toelichting van art. 78

eerste is de twistvraag of de woorden van art. 54 „erkend handschrift" een stellige erkenning vorderen (zie daartegen art. 153 4de lid) in ontkennenden zin beslist en zal dus, indien de eisch op een onderhandsch geschrift gegrond is, bij niet verschijning van den gedaagde de uitvoerbaarheid van het vonnis niettegenstaande verzet moeten bevolen worden, indien zulks gevorderd is. In de tweede plaats geeft het wetsvoorstel den niet verschenen gedaagde het recht zich van het verstek te purgeeren, m.a.w. is de gedaagde bevoegd om ten dienenden

Rv. in een opstel van A. in W. 614). Bij arrest van 11 Februari 1892 (W. 1497) besliste daarentegen het hooggerechtshof dat uit artt. 132 en volgende van het inl. reglt. voortvloeit, dat de rechter bij niet verschijning van den gedaagde, zonder in eenig onderzoek omtrent het al of niet bewezen zijn der vordering te treden, eenvoudig heeft te beslissen of blijkt, dat de vordering is onrechtmatig of ongegrond en zoo dit niet het geval is den eisch moet toewijzen. Bij dit arrest werd een vonnis van een Landraad, die, ofschoon de gedaagde niet verschenen was, een getuigenverhoor gelast en daarop gevonnisd had, vernietigd. (Zie ook vonnis R. v. J. Batv. 28 April 1854 Tijdsch. het R. in N.-I. dl. IX, bl. 279). Deze jurisprudentie die den eischer in eersten aanleg verbiedt getuigenbewijs te leveren zoo de gedaagde niet verschijnt, is voor de inlandsche rechtspraak bedenkelijk. Want de jurisprudentie neemt evenzeer aan (arrest Hoog-Gerechtshof 1 Aug. 1872 W. 485; id 9 Febr. 1882 W. 995), dat de voor den landraad niet verschenen gedaagde volkomen bevoegd is in appèl alsnog te ontkennen hetgeen door den eischer is gesteld, die dan in tweede instantie (waar s'echts recht gedaan mag worden op de stukken, art. 355 Rv., 195 Inl. Reglt.) evenmin bevoegd is bewijs door getuigen te leveren. De gedaagde, die dus in eersten aanleg wegblijft, doch in hooger beroep ontkent, moet per se het proces winnen, indien de eischer geen schriftelijk bewijs kan overleggen. Herhaaldelijk werd door indische juristen op dezen vitieusen toestand gewezen (door Mr. J. van Gennep in W. No. 2, Mr. I. H. J. Hoek in W. 485 en Mr. P. Maclaine Pont in W. 995, die terecht opmerkt dat het middel van verzet in het inlandsch reglement behoort te worden opgenomen); de reglementen op het rechtswezen in de buitenbezittingen, die den appèlrechter toestaan een interlocutoire uitspraak te doen, zie bijv. art. 137 Celebesreglement, Stbl. 1882 No. 22, voorzien op gebrekkige wijze in de leemte.

dage alsnog in rechte te verschijnen, waardoor de gevolgen van het tegen hem verleend verstek, behalve ten aanzien van de daardoor veroorzaakte kosten, vervallen. Onder „ten dienenden dage" zal hier te lande (waar het openbaar ministerie in civilibus geen conclusie neemt) te begrijpen zijn de dag voor de uitspraak bepaald. De défaillant zal dus alleen dan gelegenheid hebben om zich van het verstek te zuiveren, indien de rechter van de hem bij artikel 79 gegeven bevoegdheid gebruik maakt door niet onmiddellijk na het verleend verstek, doch op de volgende terechzitting uitspraak te doen, iets wat volgens den voorsteller in Nederland in den regel reeds geschiedt, hier te lande, voor zoover ons bekend is, echter niet (1). Waard hierbij te vermelden is het antwoord door den voorsteller gegeven op een in het verslag der commissie van voorbereiding gedane vraag, t.w. dat indien van meerdere gedaagden een of meer niet verschijnen, na het vonnis van aanhouding purge van het verstek niet meer noodig is, omdat de tweede oproeping gelegenheid geeft om het op de eerste begane verzuim te herstellen, terwijl, zoo men ook op de tweede oproeping niet verschijnt, geen purge te pas komt, omdat de wet de zaak dan niet meer als een verstekzaak beschouwt, art. 81 2e. Jammer dat het wetsvoorstel niet tevens een aanvulling bevat van art. 96 (= 94 Ned.) in dien zin, dat de bevoegdheid van den rechter om de exceptie van nietigheid van dagvaarding te verwerpen indien de gedaagde daardoor in zijn verdediging niet is benadeeld, en de verplichting om, zoo daartoe gronden zijn, de verbetering van het verzuim te bevelen ook dan wordt aangenomen, wanneer de gedaagde na bij verstek veroordeeld en in verzet gekomen te zijn, dan wel na op de tweede oproeping

(1) Het inlandsch reglement kent geen verstek, gelijk de raad van justitie te Batavia bij zijn vonnis van 20 Juli 1866 W. No. 160 te recht overwoog. De gedaagde kan dus ook niet van zijn recht om zich te verweren verstoken worden. Zoolang derhalve het vonnis nog niet uitgesproken is, zal men een ter terechtzitting waar de zaak dient zich alsnog aanmeldenden gedaagde niet kunnen weigeren, zijn verdediging voor te brengen.

overeenkomstig artikel 81 gedaan te zijn verschenen, — ten dienenden dage de nietigheid van de oorspronkelijke dagvaarding inroept. Immers thans bestaat de anomalie dat de gedaagde die verstek laat gaan en dan in verzet komt of die pas op de tweede oproeping verschijnt, in vele gevallen van beter conditie is, dan de gedaagde die onmiddellijk op de dagvaarding verschijnt, daar de jurisprudentie aanneemt (zie van Rossem ad art. 94 No. 2) dat de woorden van art. 96 „bij zijne verschijning" alleen slaan op verschijning op de eerste dagvaarding en niet omvatten verschijning na verzet of tweede oproeping.

Van gewicht is de aanvulling van artikel 84 waarvan wij reeds boven gewaagden, en die de thans in vele gevallen bestaande onmogelijkheid om een bij verstek verkregen vonnis van echtscheiding in kracht van gewijsde te doen gaan, wegneemt. Immers artikel 83 het recht van verzet aan een fatalen termijn van dertig dagen bindende, eischt beteekening van het vonnis aan den veroordeelde *in persoon*, of een daad, waaruit diens bekendheid met het vonnis of met de daarvan aangevangen tenuitvoerlegging voortvloeit. Buiten deze beide gevallen is het verzet ontvankelijk tot dat het vonnis is tenuitvoergelegd, tenzij men in het vonnis mocht hebben berust. Maar hoe nu in die talrijke gevallen, waarin het verblijf van hem of haar tegen wien bij verstek echtscheiding werd verkregen, onbekend is, zoodat geen beteekening van het vonnis aan den veroordeelde in persoon kan plaats vinden en het vonnis evenmin op het vermogen van dezen kan worden ten uitvoergelegd? Dan blijft het middel van verzet tot in het oneindige voortduren. Want heeft men al een certificaat van den griffier (art. 64 3e. Reglt. B. Stand), en daarop inschrijving van het vonnis in de registers van den burgerlijken stand verkregen, deze inschrijving, die ook op verzoek van één der partijen kan geschieden (art. 221 B. W.), kan geheel buiten den veroordeelde om gaan en dus niet worden aangemerkt als een daad waaruit diens bekendheid met het vonnis, of zijn berusting

daarin, voortvloeit (vgl. vonnis rechtb. Amsterd. 31 Octob. 1889 Pal. v. Just. 1890 No. 4), terwijl, zoo al deze inschrijving een daad van uitvoering kan genoemd worden, zij niet is een zoodanige als vermeld in artikel 84 op grond waarvan een verstekvonnis gerekend wordt tenuitvoergelegd te zijn. Het wetsvoorstel voegt daarom aan het eerste lid van artikel 84 een nieuwe bepaling toe, luidende: dat ingeval van echtscheiding of scheiding van tafel en bed het verstekvonnis gerekend wordt ten uitvoergelegd te zijn, nadat het aan den gedaagde is beteekend (ook op de wijze van art. 6 sub 7 of 8) en openbaar gemaakt op de wijze bij art. 843 voorgeschreven, en zoowel negentig dagen na de beteekening als dertig dagen na de laatste aankondiging bedoeld in art. 826 3o. zijn verloopen ([1]).

([1]) De Redactie van art. 64 3e. Reglt. B. Stand zal voor den het proces winnenden echtgenoot wellicht bezwaren blijven opleveren. Volgens arrest van het Hof te Amsterdam ddo. 22 Maart 1894, Pal. v. Just. No. 61, is de in de praktijk gebruikelijke verklaring van den griffier dat geen verzet op de ter griffie aangehouden registers is aangeteekend, geheel iets anders dan het door de wet verlangde certificaat, dat door geen middel meer tegen het vonnis kan worden opgekomen, zoodat dus een ambtenaar van den burg. stand met de bedoelde verklaring geen genoegen behoeft te nemen. Maar de rechtbank te Amsterdam overwoog bij vonnis van 17 Mei 1894, Pal. v. Just. No. 53 dat, vermits de griffier niet te beoordeelen heeft of het verstekvonnis in kracht van gewijsde is gegaan, het getuigschrift naar art. 48, 3e. N B. W. (= art. 64, 3e. Reglt. B. Stand) door den griffier af te geven, niet anders zal kunnen behelzen dan dat tot op den dag der afgifte te zijner griffie geen verzet is aangeteekend en ook geen verzet heeft plaats gehad, hetgeen hij weet èn uit het gemis van een zoodanige aanteekening op zijn verzetregister (art. 87 I. Rv.) èn door de niet vermelding der zaak in verzet op zijn rolregister (art. 23 I. Rv.), en dat de ambtenaar van den burgerlijken stand met een dergelijke verklaring genoegen moet nemen. Nu is het waar dat, zoo de in het wetsvoorstel vervatte aanvulling van art. 84 wet wordt, de griffier, ook indien het vonnis niet aan den persoon des veroordeelde is beteekend, gemakkelijk kan beoordeelen of het vonnis al dan niet in kracht van gewijsde is gegaan, immers hij dan slechts heeft te onderzoeken of binnen de 90 dagen na de beteekening en 30 dagen na de laatste aankondiging verzet is aangeteekend, — toch zal wellicht de mogelijkheid van

Tot zoover over het verstek; onderstellen wij thans dat de gedaagde verschijnt. De gedaagde mag den in de dagvaarding aangewezen rechtdag vervroegen. Onze wet kent alleen aan den gedaagde in hooger beroep recht van anticipatie toe, art. 340; (de nederlandsche wet, art. 407, ook aan den verweerder in cassatie). Het Hoog-Gerechtshof besliste echter bij arrest van 9 Dec. 1880 W. No. 911 dat uit art. 340 geenszins volgt, dat de gedaagde in eersten aanleg,.— in wiens uitsluitend belang de termijn van dagvaarding bepaald is, dien hij dan ook kan prijs geven, — het recht van anticipatie zou missen. Het wetsvoorstel kent uitdrukkelijk het hierbedoelde recht aan den gedaagde in eersten aanleg toe, geeft gelijke bevoegdheid aan den oorspronkelijken eischer ingeval de bij verstek veroordeelde gedaagde in verzet komt, en regelt het geval dat er meerdere gedaagden zijn en een of meer hunner anticipeeren wil. De oproeping tegen den vervroegden rechtdag geschiedt bij een aan den procureur des eischers beteekende acte tevens inhoudende procureurstelling.

Behalve in dit geval, doet het wetsvoorstel de schriftelijke procureurstelling vervallen. De procureur, die voor den verweerder optreedt, verklaart dit bij de oproeping der zaak ter terechtzitting. Bij de openbare behandeling in de Tweede Kamer was hierover veel strijd. De heer Hartogh wist evenwel de mondelinge procureurstelling bij de afroeping der zaak er door te krijgen, uitsluitend op grond van het motief, dat bij de bestaande regeling velen, vooral bewoners van het platteland, die op de dagvaarding persoonlijk verschijnen doch dan vernemen moeten dat zij geacht worden niet verschenen te zijn, omdat zij geen procureur gesteld hebben, moeilijkheden ondervinden. Voor hen wordt dus de gelegenheid opengesteld om nog op de terechtzitting een procureur te kiezen. Maar zulke eenvoudige lieden komen in Indië niet voor. Chinees en Arabier,

request civiel (art. 385 I. Rv.) aan de afgifte van een verklaring dat door geen wettig middel tegen het vonnis kan worden opgekomen, in den weg blijven staan.

zoo goed als Europeaan, weet dat hij die gedagvaard is voor den raad van justitie, een procureur moet hebben. En in de zeldzame gevallen dat inlanders voor den raad van justitie gedagvaard zijn, voorziet het gewijzigd artikel 108 op uitstekende wijze door hun, indien zij zonder procureur in persoon verschijnen, een korten termijn te gunnen om alsnog procureur te stellen. Wij zouden dus voor Indië de schriftelijke procureurstelling willen behouden, die deze nuttige zijde heeft, dat door haar de procureur des eischers vooruit weten kan of er al dan niet verstek zal gaan ten einde zijn stukken daarnaar in te richten. Wel merkte de heer de Savornin Lohman snedig op, dat in het stelsel van het ontwerp, dat een gedaagde toestaat zich van het tegen hem verleend verstek te zuiveren, een schriftelijke procureurstelling niet past; immers wanneer zelfs een gedaagde, tegen wien verstek verleend is, zich nog met een procureur kan aandienen, is het onlogisch tot een gedaagde die op de zitting zelve, waarop verstek zou worden verleend, zich met een procureur aandient te zeggen dat dit niet mag, dat een schriftelijke procureurstelling had moeten voorafgegaan zijn, om dan tegen dusdanigen gedaagde verstek te verleenen, waarvan hij zich dan weder kan zuiveren door zich met een procureur aan te dienen. Maar de opmerking gaat van de vooronderstelling uit, hetgeen in Nederland meermalen schijnt voor te komen, dat een gedaagde persoonlijk op de dagvaarding verschijnt. niet wetende dat hij een procureur moet stellen, wat in Indië echter niet voorkomt of waarin, voor zoover het zou kunnen voorkomen, door artikel 108 voorzien is, zoodat het voordeel van de schriftelijke procureurstelling hier te lande kan behouden blijven. Neemt men evenwel met een beslissing van den raad van justitie te Semarang (vermeld bij Mr. Winckel, formilierboek bl. 65) in navolging van van Boneval Faure (procesrecht 1e druk Dl. II bl. 397) aan, dat de dag op welken de gedaagde verschijnen moet in art. 107 bedoeld, aanvangt met het rechtuur zoodat nog even voor den aanvang der terechtzitting de procureurstelling kan beteekend worden, dan mist

de schriftelijke procureurstelling haar doel en wordt zij een onnoodig geschrift. Doch een dergelijke late beteekening is uitzondering.

Wij naderen thans een der hoofdpunten van het wetsvoorstel, de wijze van procedeeren. Eventueel voor Indië van meer belang nog dan voor Nederland, waar het ontwerp de wet met de bestaande praktijk slechts in overeenstemming brengt, terwijl met betrekking tot Indië, indien eventueel het wetsvoorstel ook op dit punt gevolgd wordt, een nieuwe praktijk zich zal vormen. De gewone behandeling wordt afgeschaft; alle conclusiën worden ter terechtzitting genomen. Summiere behandeling of het rolsysteem dus voor alle processen, behalve voor die op korten termijn gevoerd, maar de summiere behandeling niet zooals de wet die kent, maar zooals zij zich in de *nederlandsche* praktijk heeft ontwikkeld. Want na het antwoord van den verweerder mag de procureur des eischers een conclusie van repliek, die van den verweerder een conclusie van dupliek nemen. En zullen in den regel voor een behoorlijke instructie vier conclusiën voldoende zijn, de rechter kan op eenparig verzoek van partijn het nemen van nog meer conclusiën toestaan. Reeds vroeg deed de *nederlandsche* praktijk vrij algemeen de omslachtige en kostbare beteekeningen van schrifturen met de daarop gevolgde onnoodige conclusiën ter terechtzitting waarin slechts herhaald werd wat in de beteekende stukken was medegedeeld, m.a.w. de gewone behandeling, in onbruik geraken, en nam zij het summier proces als regel aan, met deze uitbreiding nochtans, dat zij ook voor dat proces conclusiën van re- en dupliek toeliet. Bij arrest van 22 Februari 1878 (Rechtspr. dl. 118 p. 23) besliste de hooge raad evenwel dat conclusiën, genomen na die van antwoord en niet betreffende een incidenteele vordering maar de hoofdzaak zelf, in het summier proces niet toegelaten zijn en de rechter daarop geen acht heeft te slaan. Maar de praktijk liet zich niet tegenhouden, en ten laatste sloot de hooge raad zich bij haar aan. In het arrest van 10 April 1884 (Rechtspr. dl. 136 p. 94) werd overwogen dat in de arti-

kelen 138 en 139 (= 113 en 114 onzer wet) niet ligt opgesloten een verbod om nog nadere conclusiën te nemen, „zooals dan ook in de praktijk gebruikelijk is". Dezelfde overweging komt voor in het arrest van 6 December 1889 Pal. v. Just. 1890 No. 4 en in dat van 18 Febr. 1895 W. No. 6639. In Indië daarentegen hebben jurisprudentie en praktijk het summier proces behouden zooals het in de wet staat beschreven, en heeft men van nadere conclusiën ten principale, van conclusiën van re- en dupliek, alsmede van conclusiën na enquête doorloopend niet willen weten. Bij vonnis van 19 Januari 1877 W. No. 713 besliste de raad van justitie te Batavia dat bij summiere behandeling nadere conclusiën ten principale verboden zijn en de rechter daarop niet mag letten. De raad van justitie te Semarang (vonnis van 14 Aug. 1878 W. 804) zeide zelfs van een eischer die een nadere conclusie ten principale nam, dat hij niet loyaal procedeerde, daar de bij artt. 113 en 114 bepaalde termijnen slechts bestaan in eisch, antwoord en pleidooi. En ook het hooggerechtshof (arrest 24 Maart 1881 Tijdschr. het R. in N.-I. dl. XXXVI bl. 353) nam aan, dat ingevolge de artikelen 113 en 114 in summiere zaken slechts wordt gediend van conclusiën van eisch en van antwoord en het schriftelijk debat, wat de zaak ten principale aangaat, hiermede is gesloten zoodat daarna nog slechts van incidentele conclusiën kan worden gediend en de verdere behandeling zich tot een mondelinge toelichting moet bepalen. Met betrekking tot de praktijk mag vermeld worden de uitspraak van een indisch practicus (Mr. Winckel, formulierboek bl. 68, aanteek. t. 4), luidende: „het verleenen van termijnen voor conclusiën van re- en dupliek in summiere zaken, een hollandsch misbruik, is in Indië niet ingeslopen". Men heeft hier te doen met een kenmerkend verschil tusschen de nederlandsche en de indische rechtspraktijk; het is ons althans niet bekend of gebleken, dat in de laatste jaren de indische praktijk in dit opzicht zou zijn veranderd. Bevreemding wekt dan ook een arrest van het hooggerechtshof van 29 Dec. 1892 W. 1545, waarin het hof uit de vermelde arresten

van den hoogen raad niet slechts de woorden overneemt: dat in de artikelen 113 en 114 niet ligt opgesloten een verbod tot het nemen van nadere conclusiën, maar ook deze, voor Indië naar het ons voorkomt minder juiste, „gelijk dan ook in de praktijk usance is". Integendeel zijn wij van meening dat, indien voor Indië eventueel de vraag ter sprake mocht komen of ook omtrent de daarbij aangenomen wijze van procedeeren het wetsvoorstel gevolgd moet worden, de vraag een zeer principieele zal zijn. Wij zouden niet aarzelen de vraag bevestigend te beantwoorden. Mr. Winckel, die het nemen van conclusiën van re- en dupliek in summiere zaken een misbruik noemt, zou gelijk hebben, indien de gewone behandeling regel gebleven ware en summiere behandeling gebezigd werd voor zeer eenvoudige zaken, gelijk de bedoeling der wet is. Het tegendeel is echter waar. Ook hier te lande is de gewone behandeling in onbruik geraakt, en waar bijna elk proces summier wordt behandeld zijn dikwerf meerdere conclusiën dan die van eisch en antwoord noodig voor een behoorlijke instructie der zaak. Ten aanzien van menig proces zou de indische rechter melius informatus kunnen zijn, indien partijen nadere conclusiën namen. Thans gebruikt men niet slechts de incidentele conclusiën, wanneer deze te pas komen, om het antwoord van den gedaagde te refuteeren, maar redt men zich ook door bijna in elke zaak van eenige beteekenis te pleiten; ja zelfs wordt het pleidooi gebezigd voor de resumtie van een geleverd getuigenbewijs. Wij zouden het een voordeel achten wanneer door vermeerdering van conclusiën het pleiten verminderde. Daargelaten dat elke terechtzitting voor het nemen van een conclusie gelegenheid biedt, doch een pleidooi soms op maanden later wordt vastgesteld, is een rechter die alvorens het pleidooi aan te hooren, de door partijen overgelegde conclusiën leest (art. 28), ten einde op de hoogte der zaak zijn, in Indië een zeldzaamheid. Maar bovendien wat werkt men in Indië, waar de rechterlijke organisatie ten eenemale uit haar verband is geraakt en dientengevolge de raden van justitie onophoudelijk aan mutaties bloot staan,

met een pleidooi uit? Een raad die heden goedig een pleidooi zit aan te hooren, is, wanneer de stukken in rondlezing geweest zijn en men het vonnis (1) zal gaan wijzen, geheel anders samengesteld. In Indië wordt niet zelden een pleidooi gehouden voor rechters die het vonnis *niet* zullen wijzen. Nu tracht men ook hierin wel te voorzien door de pleitrede op schrift te brengen en bij de stukken te voegen, maar waarom die omslag en meerdere kosten, geschrift èn mondelinge voordracht, terwijl men met het eerste kan volstaan? Voert men tegen de in het wetsvoorstel aangenomen wijze van procedeeren aan, dat door het nemen van meerdere conclusiën ten principale de zaak gerekt kan worden, dan antwoordt de heer Hartogh, dat een gedaagde niet dupliceeren kan wanneer de eischer het onnoodig vindt te repliceeren. Zegt men, dat wanneer partijen vier of meer conclusiën genomen hebben, de partij die de zaak wil rekken, toch nog pleidooi kan aanvragen, dan is dit wel zoo, maar de rechter kan ook bij de liquidatie der kosten een onnoodig gehouden pleidooi niet in rekening brengen (2).

(1) Men mag vonnis meewijzen wanneer men de pleidooien heeft bijgewoond, zegt men in Indië. Maar hoe dikwerf gebeurt het niet, dat de zooveelste nieuw opgetreden president van een raad van justitie dossiers vindt liggen die de raadsleden voor hem bewaard hebben, en in welker zaken hij dan, als alleenrechtsprekend rechter, het vonnis opmaakt?

Blijkens vonnis van den raad van justitie te Semarang ddo. 22 November 1893 W. 1621 was de raad die het vonnis zou wijzen geheel anders samengesteld dan de raad die het pleidooi had aangehoord. Partijen werden aangezocht om de zaak op nieuw te bepleiten, waarvoor zij echter bedankten.

(2) Bij arrest van 12 Dec. 1895 W. No. 1696 overwoog het Hoog-Gerechtshof, alsof hier sprake was van een leemte in de wetgeving, „dat in het indisch reglement op de burgerlijke rechtsvordering de bepaling van het betrekkelijk nederlandsch wetboek gemist wordt, welke den rechter vrijlaat kosten, die noodeloos worden aangewend of veroorzaakt, te laten voor rekening van de partij die ze aanwendde of veroorzaakte". Men mag vragen: kan een partij ooit geacht worden in het ongelijk gesteld te zijn ten opzichte van deze of gene acte van procedure harer tegenpartij, waaromtrent de rechter besliste

Volledigheidshalve wordt opgemerkt, dat in tusschengeschillen conclusiën van re- en dupliek slechts op eenparig verzoek van partijen worden toegestaan, en dat in hooger beroep met een conclusie van eisch en antwoord moet worden volstaan, tenzij de appellant een incidenteel beroep of een exceptie tegen het principaal beroep aangevoerd, moet beantwoorden, waarvoor hij dan een termijn kan erlangen.

Een tweede ingrijpende verandering in de wijze van procedeeren is het voorschrift, dat de verweerder gehouden is alle exceptiën en zijn antwoord ten principale tegelijk voor te dragen, op straffe van verval der niet voorgedragen exceptiën, en, indien niet ten principale geantwoord is, van het recht om zulks te doen. De wetgever, met zijn minutieuze opsomming van exceptiën die afzonderlijk moeten, van andere die òf afzonderlijk òf tegelijk met het antwoord ten principale mogen worden voorgesteld, heeft het stellig goed bedoeld. In de afzonderlijke voorstelling van exceptiën zag hij waarschijnlijk een middel om alle aandacht van rechters en partijen op de exceptie te concentreeren, om het lichtvaardig opwerpen van exceptiën tegen te gaan, en een middel van vereenvoudiging, door het vermijden van een onderzoek ten principale bij het

---

dat zij noodeloos was geschied? Maar bovendien, waar blijft het tarief (Stbl. 1851 No. 27)? Artikel 37 daarvan schrijft voor dat de kosten waarin een partij verwezen wordt, zooveel mogelijk bij het vonnis moeten worden bepaald; dat de rechter te dien einde aan beide partijen kan gelasten, om een staat der kosten bij de stukken te voegen; dat echter de rechter *ambtshalve* alleen dien staat van kosten taxeeren zal, waaruit het bedrag der proceskosten, in welke de verliezende partij wordt verwezen, moet worden opgemaakt, m.o.w. de procureursrekening van de winnende partij voor zoover zij ten laste van de verliezende kan worden gebracht; dat de rechter daarbij alleen zoodanig salaris in aanmerking brengt, *als door hem geoordeeld wordt te behooren tot de noodwendig gemaakte kosten;* dat desniettemin de practizijns het bedrag der *kosten,* welke door den rechter als niet noodwendig gemaakt, zijn aangemerkt, ten laste hunner eigen principalen mogen in rekening brengen, waar deze kosten met medeweten of toedoen van laatstgenoemden mochten zijn veroorzaakt.

gegrond zijn der exceptie. De praktijk heeft echter geleerd (doch in Nederland naar het schijnt meer dan in Indië), dat dit afzonderlijk voorstellen der exceptie niet zelden wordt aangevat als een middel om de zaak op de lange baan te schuiven door de verwering bij stukjes en beetjes voor te dragen, en van elke afgewezen exceptie in appèl te gaan. Zoo wordt de procedure, bestemd om hem wiens eisch op de wet gegrond is aan een vonnis te helpen, een middel om het recht tegen te houden. De voorgestelde bepaling — bestreden met het oog op voor niets gedane moeite besteed aan een gedwongen verwering ten principale indien een voorgedragen exceptie bijv. in appèl gegrond bevonden wordt, hoewel niets belet om een exceptie, waarvan men zeker is, zonder andere verdediging voor te dragen, — wil aan dit moedwillig rekken der procedure en afmatten der tegenpartij een eind maken (1). Wij gelooven dat

(1) In de nederlandsche praktijk worden niet zelden exceptiën, van welke de wet zegt dat ze voor alle weren moeten worden voorgesteld, desniettemin met de overige verwering verbonden; de jurisprudentie laat dit toe zonder de exceptie voor gedekt te houden. „Voor alle weren" wil dan zeggen, dat het voldoende is dat in de geschreven conclusie de exceptie bovenaan, en niet achter een ander verdedigingsmiddel staat. Stellig in strijd met de woorden en de bedoeling der wet, maar het bewijst dat de praktijk (de goede, die geen obstructionisme wil) van het afzonderlijk voorstellen van exceptiën, m.a.w. van het bij stukjes en beetjes voordragen eener verwering niet gediend is. In Indië vindt men van deze jurisprudentie sporen. Bij arrest van het hooggerechtshof van 12 Sept. 1850 (Tijdsch het Recht in N.-I. dl. IV bl. 133) werd beslist dat „voor alle weren" in art. 333 beteekent, het niet mogen voorstellen der exceptie nadat men reeds van een conclusie van antwoord ten principale op zich zelve heeft gediend. De raad van justitie te Batavia besliste bij vonnis van 13 Januari 1882 W. 1044 dat de artt. 131 en 135 wel voorschrijven dat de daar bedoelde exceptiën moeten worden voorgesteld voor eenige andere weren van rechten, doch niet dat zulks bij een afzonderlijke acte moet geschieden, weshalve het voldoende is, wanneer de exceptie in de conclusie voorop geplaatst is. De latere indische jurisprudentie is hier niet op doorgegaan, althans het arrest van het hooggerechtshof van 1 Dec. 1887 W. 1281 maakt uit, dat de bedoeling van art. 95 geen andere is dan deze, dat de nietigheid moet worden ingeroepen zonder zich nog over de zaak ten principale uit te laten.

de bepaling (welke een afzonderlijk ingesteld appèl onmogelijk maakt), doel zal treffen. Merkwaardig is het dat de indische wetgever, toen hij in 1848 de procedure voor Inlanders te regelen had, waarbij eenvoudigheid en het coulant afloopen van het geding gebiedende eischen waren en waarbij hij op een standpunt stond vrij van traditie en doctrine, van geen afzonderlijk voordragen van exceptiën, behoudens een enkele uitzondering, heeft willen weten. „De exceptiën — zegt artikel 139 Inlandsch Reglement — die de gedaagde mocht willen voordragen, die van onbevoegdheid van den rechter alleen uitgezonderd, zullen niet afzonderlijk mogen worden voorgesteld en beoordeeld, maar moeten gelijktijdig met de hoofdzaak behandeld en uitgewezen worden". Het misbruik dat bij de bestaande regeling vooral van de exceptie van nietigheid van dagvaarding niet zelden gemaakt wordt (men denke bijv. aan de exceptio obscuri libelli, waarbij een gedaagde zich pleegt aan te stellen alsof hij van niets weet en niets begrijpt), zal — naar wij meenen — door de voorgestelde bepaling grootendeels verminderen. Wanneer de gedaagde uit den hoek moet komen, m.a.w. zijn gansche verwering moet voorbrengen, zal het in de meeste gevallen blijken dat hij bij dit of dat onnoozel foutje in de dagvaarding niet het minste belang heeft. dat hij zeer goed begrijpt wat er van hem gevorderd wordt, en dat hij in geen enkel opzicht in zijn verdediging is geschaad. In het algemeen heeft de heer Hartogh geen uitzonderingen op het beginsel geduld. Alleen zullen erfgenamen, weduwen en uit den echt of van goederen gescheiden vrouwen, die in termen van beraad zijn, hun verwering tot een beroep daarop kunnen bepalen; trouwens van exceptie, van verwering is hier eigenlijk geen sprake; bedoelde personen weten nog niet of zij zich wel verweren zullen. Een uitzondering zou men het kunnen noemen dat een verweerder, in het bijzondere geval dat hij iemand in vrijwaring wil oproepen, in zijn daartoe strekkende conclusie de exceptie van onbevoegdheid, zoo hij zich daarvan zou willen bedienen, moet voorstellen, op straffe dat, zoo zulks niet geschiedt, de exceptie voor gedekt

gehouden wordt, tenzij de rechter ratione materiae onbevoegd mocht zijn. Men vond het al te onlogisch om een gedaagde te vergunnen de onbevoegdheid van dienzelfden rechter te beweren, voor wien hij juist te voren een derde in vrijwaring had opgeroepen. En wel blijft gehandhaafd dat de exceptiën van aanhangig geding en verknochtheid (door het wetsvoorstel uitgebreid tot zaken die bij *denzelfden rechter* aanhangig zijn) voor alle weren worden voorgedragen, maar de heer Hartogh noemt ze, als de wijze van procedeeren betreffende, geen exceptiën meer, doch voorloopige verzoeken. Het opschrift van de derde afdeeling van den tweeden titel van het eerste boek zal dan ook volgens het wetsvoorstel luiden: „van voorloopige verzoeken en van de exceptie van onbevoegdheid", en niets anders omvatten dan het verzoek tot zekerheidstelling door een vreemdeling, tot voeging of verwijzing wegens aanhangig geding of verknochtheid en de exceptie van onbevoegdheid ratione materiae. De overige exceptiën zijn teruggebracht tot gewone niet ontvankelijkheidsmiddelen, die tegelijk met de verdere verwering moeten worden voorgedragen. Het is van belang hierbij op te merken dat hij, die zich in eersten aanleg tot wat wij thans een exceptie noemen bepaald heeft, in appèl zijn gansche verwering alsnog mag voordragen. Was in het gestelde geval zijn recht om ten principale te antwoorden in eersten aanleg vervallen, niet alzoo in appèl, dan herleeft het weer.

Bij een mogelijke herziening der indische burgerlijke rechtsvordering, zal ook ter sprake moeten komen de in artikel 133 geregelde exceptie van onbevoegdheid. In een dagblad werd onlangs geklaagd dat het artikel tot kwade praktijken aanleiding geeft. Beweerde of dubieuze vorderingen voor het residentiegerecht te huis behoorende, worden aan een Chinees of Arabier, woonachtig in de plaats waar de raad van justitie zetelt, gecedeerd. De ver verwijderde debiteur wordt dan voor den raad gedagvaard en wordt gemakkelijk een verstekvonnis tegen hem verkregen. De zaak zou verholpen zijn indien in plaats

van „de gedaagde" gelezen werd: „de verschenen gedaagde", of wel: „de gedaagde bij zijne verschijning".

Een derde voorname wijziging in de procedure is gelegen in de consequente toepassing van het rolsysteem, en daarnaast in de afschaffing van de beteekening van datgene, wat men ter terechtzitting hoort uitspreken of ter griffie kan nazien. Vereenvoudiging en besparing van kosten dus. De zaak volgens de bestaande wijze van procedeeren nu eens op, dan weder van de rol, blijft volgens het wetsvoorstel steeds op de rol. Heeft bijv. de rechter de persoonlijke verschijning van partijen gelast, ten einde een vereeniging te beproeven (art. 31), dan bepaalt hij, zoo geen minnelijke schikking tot stand komt, tegelijkertijd den dag, waarop de zaak weder ter rolle zal worden opgeroepen. Wordt een verzoek om een derde in vrijwaring op te roepen (hetgeen volgens het wetsvoorstel ook de eischer mag doen ten dage voor het dienen van repliek bepaald) toegestaan (art. 70), dan bepaalt de rechter tevens den dag, waarop zoowel de oorspronkelijke zaak, als die in vrijwaring ter rolle zal worden opgeroepen. Bij afwijzing van het verzoek bepaalt de rechter tegelijkertijd de terechzitting, waarop zal worden voortgeprocedeerd. In het algemeen zal de rechter bij de beslissing op een incident tevens den dag bepalen, waarop de zaak weder ter rolle zal worden opgeroepen. Het sterkst komen de voordeelen van dit systeem uit, waar het toegepast wordt bij een bevolen plaatsopneming, getuigenverhoor of onderzoek van deskundigen. Het vonnis waarbij een plaatsopneming (1) bevolen wordt, bepaalt den tijd der plaatsopneming, den termijn binnen welken het proces-verbaal van den griffier ter griffie moet zijn nedergelegd (ter inzage van partijen zonder dat beteekening noodig is), benevens de terechtzitting waarop partijen zullen worden toegelaten om voort te procedeeren. Door deze regeling vervallen: het verzoekschrift

(1) Het wetsvoorstel kent aan den rechter insgelijks de bevoegdheid toe om bij vonnis een bezichtiging te bevelen van roerende zaken, die niet of bezwaarlijk ter terechtzitting kunnen worden overgebracht.

aan den rechter-commissaris om bepaling van plaats, dag en uur der opneming, het bevelschrift van dien ambtenaar, de beteekening daarvan bij procureursacte, de beteekening van het proces-verbaal en de procureursacte tot oproeping ter rolle om voort te procedeeren, alles thans volgens de artikelen 211 en 212 vereischt. Zoo wordt na afloop van een getuigenverhoor of indien dit ten bepaalden dage niet doorgaat, de dag bepaald waarop de zaak weer dienen zal (1), en wordt, wanneer deskundigen den eed afleggen, bij een in het proces-verbaal daarvan op te nemen beslissing tevens plaats, dag en uur bepaald waarop zij tot hun onderzoek moeten overgaan, de termijn binnen welken zij hun schriftelijk bericht ter griffie moeten inleveren (beteekening van een afschrift van het bericht door de meest gereede partij vervalt ook hier), alsmede de terechtzitting bestemd tot de voortzetting der zaak.

Besparing van kosten beoogt insgelijks de gedeeltelijke afschaffing der beteekening van vonnissen. Aan de dwaasheid dat een vonnis geacht wordt aan partij en haar procureur onbekend te zijn, zoolang het niet aan beiden is beteekend, niettegenstaande laatstgenoemde bij de uitspraak tegenwoordig was en in elk geval ter griffie navraag kan worden gedaan, wordt een einde gemaakt. De artikelen 68 en 69 vervallen. Beteekening blijft dan alleen noodig, wanneer men tot executie van veroordeeling inhoudende vonnissen overgaat (art. 435 al. 3). Zonder beteekening zal dus een vonnis of arrest in kracht van gewijsde kunnen gaan. Als noodwendig gevolg hiervan beginnen

(1) De meest consequente toepassing van het rolsysteem is wel deze, dat ook wanneer de rechter een buitenlandsche autoriteit uitnoodigt een getuigenverhoor te houden, hij toch den dag vaststelt, waarop de zaak weder ter rolle zal worden opgeroepen. De bevoegdheid om een getuigenverhoor aan den buitenlandschen rechter op te dragen, in de nederlandsche jurisprudentie aangenomen, wordt in het wetsvoorstel uitdrukkelijk aan den nederlandschen rechter toegekend. Voor den indischen rechter nam de raad van justitie te Batavia bij vonnis van 6 Maart 1885 W. 1166 die bevoegdheid, als krachtens de comitas juris gentium bestaande, eveneens aan.

de termijnen van appèl (artt. 289, 334, 489, 539 en 818), van request civiel (art. 388) en van cassatie (art. 402) te loopen van den dag der uitspraak van het vonnis, en wordt de termijn om een eisch tot vernietiging van eèn uitspraak van scheidsmannen in te stellen, gerekend aan te vangen met den datum waarop die uitspraak ter griffie is nedergelegd (art. 644).

Verder doet het wetsvoorstel twee incidenten uit de procedure verdwijnen. In de eerste plaats de vordering tot mededeeling van stukken (art. 124), een vordering die altijd van pas komt wanneer men niets anders weet te verzinnen om de zaak op te houden. De partij, die inzage van het oorspronkelijk stuk verlangt, verklaart zulks bij acte van procureur tot procureur, waarop nederlegging ter griffie of overgave tegen recepis moet volgen. In de tweede plaats het verzoek tot stateering van geding (art. 127), voor Indië van minder belang. Want terwijl in Nederland stateering gevraagd wordt bij schriftelijke conclusie, op het verzoek een vonnis valt, dat aan hooger beroep is onderworpen (art. 151 2de lid Ned. B. Rv.) en daardoor een gemakkelijk middel aan de hand gedaan wordt om de beslissing der hoofdzaak tegen te houden door te gaan procedeeren over een stateering, ook dan als men geen stateering behoeft, — wordt in Indië stateering mondeling gevraagd, de beslissing daaromtrent op het audientieblad aangeteekend en is hooger beroep uitgesloten, waardoor het aanvragen van stateering louter om het proces te rekken, onmogelijk is gemaakt. Het beste is evenwel om geen bijzondere bepaling omtrent stateering in de wet op te nemen, zooals het wetsvoorstel doet, dat in stateering niets anders ziet dan een langen termijn aan een der partijen, hetzij met toestemming van de andere, hetzij door den rechter verleend, om zich de noodige bewijsstukken te verschaffen. De zaak blijft dan op de rol, nadere oproeping van partij om voort te procedeeren is onnoodig.

Wat het verleenen van termijnen aangaat, het is te betreuren dat het wetsvoorstel in dit opzicht de bestaande praktijk met hare volslagen lijdelijkheid des rechters handhaaft. De rechter

bepaalt de termijnen in overeenstemming met hetgeen de partijen verlangen, alleen in geval van geschil beslist hij zelfstandig. Meer in het belang van het publiek was het door de Tweede Kamer verworpen amendement van den heer Drucker, die den rechter de bevoegdheid wilde geven om, indien hij zulks in het belang eener behoorlijke rechtspleging noodig achtte, een verzocht uitstel te weigeren, ook al was daarin door den procureur der tegenpartij geconsenteerd. Dan zou de rechter kunnen beletten dat, gelijk thans wel voorkomt, de procureur van een eischer, wiens vordering bijv. op een van nonbetaling geprotesteerd accept steunt, ten dienenden dage (gedachtig aan het hodie tibi, cras mihi) aan den procureur der tegenpartij een termijn verleent om zich te beraden en daarna weer van continuatie van beraad.

Een afwijking van de lijdelijkheid des rechters wordt gevonden in het voorschrift, dat den rechter bevoegd maakt ter gelegenheid van de pleidooien aan de partijen of hare praktizijns ophelderingen te vragen omtrent den inhoud van hun schriftelijke of mondelinge voordrachten. Van partijen wordt hier gesproken in tegenstelling van hare praktizijns, voor het geval zij zelven de pleidooien houden, hetgeen volgens artikel 20 Ned. rechtsv. geoorloofd is. Voor Indië, waar partijen die bevoegdheid niet hebben (vlg. ook het verschil in den aanhef van art. 22 Ned. rechtsv. en van art. 39 Ind. rechtsv.), zal men eventueel het woord „partijen" uit het betrekkelijk artikel moeten lichten, want het bedoelt stellig niet om den rechter de bevoegdheid te geven partijen in persoon bij de pleidooien te roepen ten einde hen ambtshalve te ondervragen ([1]).

([1]) Een oproeping van partijen in persoon kan de rechter bevelen krachtens art. 21, doch dan met het oogmerk om een vereeniging te beproeven. De heer de Savornin Lohman gaf in de Tweede Kamer een interpretatie van art. 51 (= 49 Ned. Rv.), volgens welke dit artikel niet is een uitvloeisel van art. 31 (= 19 Ned Rv.), gelijk sommigen meenen, doch op zich zelf staat en aan den rechter de bevoegdheid geeft, om beide partijen bij zich te laten komen, die te hooren over de feiten en zich daarnaar een oordeel te vormen

De wijzigingen welke het wetsvoorstel ten aanzien van het getuigenverhoor en het verhoor op vraagpunten bevat, kunnen voor het grootste gedeelte voor Indië niet worden overgenomen. Het getuigenverhoor mag niet worden opgedragen aan een rechter-commissaris, doch moet altijd voor de rechtbank plaats vinden, terwijl rechters die het getuigenverhoor niet hebben bijgewoond, ook niet mogen medewerken tot de uitspraak, tenzij ontslag, overlijden, ziekte van langdurigen aard of een andere dergelijke oorzaak zulks noodzakelijk maakt, in welk geval daarvan in de uitspraak moet worden melding gemaakt. Dat al de rechters die het vonnis wijzen de getuigen ook zelf gezien en gehoord moeten hebben, is een eisch waartegen niets valt in te brengen, en artikel 1908 burg. wetb. schijnt te vooronderstellen dat het in de praktijk inderdaad zoo gebeurt. Maar stel dien eisch eens voor Indië, waar de raden van justitie niet veel meer zijn dan doorgangshuizen! De afwijking zou regel worden, tenzij het personeel zoodanig werd aangevuld, dat men voor elk getuigenverhoor een of meer bijzitters zou kunnen benoemen, iets wat wel niet gebeuren zal. In Indië is juist het opdragen van een getuigenverhoor aan een rechter-commissaris een uitkomst. Blijkens arrest van 30 Aug. 1860 (Tijdschr. het R. in N.-I., dl. XIX, bl. 79) keurde het hooggerechtshof implicite goed, dat in een summiere zaak, buiten het geval van artikel 190, het hooren van getuigen aan een rechter-commissaris was opgedragen, ofschoon de wet een dergelijke opdracht alleen kent bij de gewone behandeling (art. 194). En de raad van justitie te Semarang (vonnis van 5 Juni 1895 W. 1685) in een summier behandelde zaak een getuigenverhoor opdragende, dat

hoe de zaak in elkander zit, ten einde daarmede bij zijn uitspraak te rekenen. Hij noemde dit een ordentlijke cross-examination, die o. a. voor de rechtbank te 's Hertogenbosch wel eens uitstekende diensten heeft bewezen (vgl. van Rossem ad art. 49, waar de betrekkelijke vonnissen van die rechtbank worden aangehaald). Ook van Boneval Faure (procesrecht dl. I, bl. 73, 1e druk) zegt, dat in artikel 51, ofschoon al te zeer verscholen, de bevoegdheid ligt, welke de Duitschers aanduiden met den term Fragerecht.

vermoedelijk omvangrijk zijn zou, verklaarde de zaak van gewone behandeling te zijn, ten einde het getuigenverhoor aan een rechter-commissaris te kunnen opdragen. Met het oog op indische toestanden moet men den rechter de keus laten, het getuigenverhoor òf ter terechtzitting te houden òf dit aan een rechter-commissaris op te dragen, in dit laatste geval met handhaving van het rolsysteem, d w.z. dat het vonnis hetwelk het verhoor beveelt, tevens den dag bepaalt waarop het voor den rechter-commissaris zal plaats hebben, alsmede de terechtzitting waarop de zaak weder ter rolle zal worden opgeroepen, als wanneer de tegenpartij verzoek tot contra-enquête kan doen (zoo daarvoor niet reeds bij het vonnis een dag is kunnen vastgesteld worden) of partijen kunnen voortprocedeeren.

Wat het verhoor op vraagpunten ([1]) aangaat, het wetsvoorstel vergunt der verzoekende partij en haren praktizijn bij het verhoor tegenwoordig te zijn en aldaar, doch door tusschenkomst van den voorzitter, aan de partij die gehoord wordt naar aanleiding van de op een vraagpunt gegeven antwoorden vragen te doen, uitsluitend betreffende het onderwerp in het vraagpunt genoemd. Hierover is veel te doen geweest. Men verbaast zich over het getob dat men er nog niet toe is kunnen komen om de te doene vragen geheim te houden, het eenige middel waardoor een verhoor op vraagpunten resultaat kan opleveren. Hier te lande geschiedt dit reeds sedert 1848; nooit is een klacht vernomen dat dientengevolge overrompeling zou hebben plaats gehad. Naast de geheimhouding van ons recht, aan de partij

([1]) Het schijnt een verzuim te zijn, dat het wetsvoorstel hier niet, evenals bij het getuigenverhoor, aan den rechter de bevoegdheid gegeven heeft om den buitenlandschen rechter uit te noodigen een binnen zijn ressort wonende partij op vraagpunten te hooren. Het kan toch voorkomen dat een eischer of gedaagde zijn in het buitenland wonende tegenpartij op vraagpunten wenscht te doen hooren. In 1889 droeg de rechtbank te Amsterdam aan den raad van justitie te Makassar op om een aldaar wonenden Chinees, die voor eerstgenoemde rechtbank als eischer een proces voerde, op vraagpunten te hooren (Pal. v. Just. 1891 No 4, blad. 4).

die het verhoor verzocht, bovendien nog de bevoegdheid te schenken om tijdens het verhoor vragen te stellen, gelijk het voorstel wil, — zou de gedachte opwekken aan de beteekenis van het werkwoord to squeeze, nog daargelaten dat er iets hatelijks in gelegen is dat de tegenpartij vragen mag stellen, zonder dat men het recht heeft op zijne beurt haar eveneens vragen te mogen doen. Het zal dus naar onze meening wenschelijk zijn eventueel het verhoor op vraagpunten te laten blijven, zooals onze wet het geregeld heeft; in dit opzicht zou het volgen van het wetsvoorstel, waardoor de geheimhouding der te doene vragen zou komen te vervallen, achteruitgang zijn. Iets anders is het, waar het wetsvoorstel bepaalt dat een verzoek om de tegenpartij op vraagpunten te hooren, ingediend nadat de dag voor het houden der pleidooien reeds vastgesteld is, niet afzonderlijk zal behandeld worden, doch tegelijk met de pleidooien, als wanneer de tegenpartij het verzoek mondeling kan beantwoorden. Want deze bepaling, bij uitnemendheid geschikt om te verijdelen dat het verhoor op vraagpunten ter elfder ure nog gebezigd wordt om de zaak op te houden, zouden wij gaarne willen overnemen. De bevoegdheid evenwel aan den rechter toegekend om het verhoor af te wijzen, als het verzoek in het gestelde geval zóó laat is geschied dat de wederpartij buiten staat is zich daarover uit te laten, moet voor Indië vervallen. Immers nu de vraagpunten geheim blijven, kan de tegenpartij zich daarover ook niet uitlaten en zal zij zich in den regel ten aanzien van het gedaan verzoek refereeren aan het oordeel van den rechter, gelijk dan ook in de praktijk gebeurt.

Wederom tot het vonnis genaderd, merken wij op dat de bevoegdheid om dit bij voorraad uitvoerbaar te verklaren, aanmerkelijk wordt uitgebreid, immers volgens het wetsvoorstel ook toegelaten wordt in de talrijke gevallen, die de voldoening eener bepaalde geldsom betreffen. De nadeelen aan de schorsende kracht van het appèl verbonden, dat niet zelden aangewend wordt om de executie uit te stellen, wil men hierdoor

zoo veel mogelijk trachten weg te nemen, ofschoon verondersteld mag worden dat de rechter ten deze met bedachtzaamheid zal te werk gaan. Om te voorkomen, dat door het in appèl komen van incidenteele en interlocutoire vonnissen processen tot in het oneindige gerekt worden, geeft het wetsvoorstel aan den rechter de bevoegdheid bij dusdanig vonnis te verklaren, dat het hooger beroep daarvan niet dan tegelijk met het eindvonnis zal kunnen worden ingesteld.

Wat aangaat de executie, treffen wij voor Nederland een belangrijke wijziging aan. Terwijl thans volgens artt. 522 t/m. 524 Ned. Rv. de verkoopingen van in beslag genomen onroerende goederen op de terechtzitting van de rechtbank, en de opbiedingen en afmijning door tusschenkomst van procureurs of notarissen geschieden, een wijze van verkoopen aan het verkrijgen van een hooge opbrengst weinig bevorderlijk, kan volgens het wetsvoorstel de rechtbank, daartoe aangezocht, bevelen, dat de verkooping niet ter terechtzitting, maar ten overstaan van een door haar aan te wijzen notaris zal plaats hebben. Voor Indië evenwel, waar de verkooping geschiedt op de gebruikelijke wijze door het vendukantoor (artt. 516 en 521), ten eenenmale zonder belang. Het tegendeel valt op te merken van de wijziging van art. 507 4e. lid, thans een rechterlijke uitspraak eischende om een na de openbaarmaking van het proces-verbaal van inbeslagneming ten nadeele van den executant gedane vervreemding te niet te doen, terwijl het wetsvoorstel eenvoudig relatieve nietigheid van dergelijke vervreemdingen aanneemt, m.a.w. deze op zich zelf niet absoluut ongeldig acht, doch verklaart dat ze tegen den inbeslagnemer niet kunnen worden ingeroepen. Verbeteringen (1) van meer

(1) Nu bij inbeslagneming van roerend goed de deurwaarder door den substituut-griffier of ander ambtenaar moet bijgestaan worden (art. 444), zouden de twee getuigen afgeschaft, en de aan dezen te besteden kosten bespaard kunnen worden (vgl. Winckel, formulierboek, bl. 4).

Met het oog op een vonnis van den raad van justitie te Batavia van 22 Dec. 1893 W. 1597, waarbij beslist werd dat de termijn van

of minder gewicht vinden wij aangebracht: in artikel 486, waar het woord „executant" veranderd wordt in „hem, die de rangregeling vervolgt"; in artikel 488 waaruit de oproeping bij procureursacte vervalt, daar de rechter-commissaris bij zijn verwijzing tevens de terechtzitting vaststelt; in artikel 504 waaruit de woorden „aan den persoon of aan de woonplaats" vervallen en dus het bevel ook overeenkomstig art. 6 sub 7 en 8 kan gedaan worden, terwijl, evenals zulks reeds voor het beslag op roerend goed in art. 443 3e. is bepaald, een afzonderlijk bevel onnoodig wordt, wanneer dit reeds bij de beteekening van het vonnis is gedaan; in artikel 509, door het doen vervallen van het afzonderlijk beslag voor huren en pachtpenningen, daar deze geacht zullen worden van rechtswege in het beslag op het onroerend goed begrepen te zijn, en na aanzegging bij deurwaardersexploit aan den huurder of pachter, aan den schuldeischer betaald zullen worden; in artikel 547, waaruit de aanstoot gegeven hebbende woorden „binnen eene maand" verdwijnen en waarin wordt opgenomen dat ook over het overschot, hetwelk door den hypothecairen crediteur, die van zijn onherroepelijke volmacht heeft gebruikt gemaakt, ter griffie is gedeponeerd en waaromtrent thans niets bepaald is, een rangregeling kan geopend worden; terwijl ten slotte artikel 553 aangevuld wordt in dien zin, dat tot de bevoorrechte kosten mede zullen behooren het salaris en de verschotten van de procureurs, die bij het beslagleggen en bij de rangregeling voor partijen zijn opgetreden, dit naar aanleiding van het arrest van 10 Mei 1894, Pal. v. Just. No. 49, waarbij de hooge raad aannam dat bij het beslagleggen en bij de werkzaamheden der

zes dagen van art. 453 zoodanig fataal is, dat zelfs een opgave van den dag der verkooping, *met toestemming van den geëxecuteerde* op den zevenden dag gedaan, dat beslag nietig maakt (vgl. ook arrest hooggerechtshof van 24 Nov. 1887 W. 1303), -- mag gevraagd worden of het niet wenschelijk ware het woord „uiterlijk", dat tot deze strenge opvatting schijnt aanleiding te geven, uit het artikel te schrappen.

rangregeling, de hulp van een procureur kan worden ontbeerd en dus diens kosten niet onder de bevoorrechte kunnen worden toegelaten (1).

Een enkele verbetering door het wetsvoorstel aangebracht, wordt reeds in het indisch reglement aangetroffen; zoo waar het voorstel in artikel 498 Ned. Rv. naast „authentieke huurcedullen" wil melding gemaakt hebben van „onderhandsche huurcedullen, die een zekere dagteekening bekomen hebben vóór de in beslagneming", in plaats waarvan het indisch artikel 500 algemeener en daardoor beter heeft: „andere deugdelijke bewijzen"; aldus, waar het voorstel in artikel 529 2e. lid Ned. Rv. de misplaatste woorden „van het gehuurde" doet vervallen, hetgeen in het indisch artikel 526 reeds is geschied. De intrekking van artikel 519 Ned. Rv., een tweede aanplakking van

(1) De hooge raad zegt dat noch in het algemeen het tenuitvoerleggen van vonnissen en authentieke acten aan den procureur is opgedragen, noch in het bizonder het doen van bevel tot betaling en het leggen van beslag, maar integendeel die verrichtingen aan den deurwaarder zijn toevertrouwd. Wel schrijft art. 504 4e. Ned. Rv. (volgens de indische rechtsv. moet die keuze reeds bij het bevel gedaan worden, art. 504 Ind. Rv. jcto 506 4e.) keuze van woonplaats bij een procureur voor, maar dit brengt nog niet mede dat de behandeling van het beslag aan den procureur is opgedragen; blijkbaar heeft die bepaling alleen ten doel den gearresteerde en andere belanghebbenden in staat te stellen de noodige beteekeningen en aanzeggingen te doen. Vandaar dan ook dat de in art. 511 Ned. (= 513 Ind.) voorgeschreven kennisgeving geschiedt aan den procureur van den executant, terwijl de slotwoorden van dat artikel behooren gelegen te worden *niet* aldus, alsof de procureur van den executant bij gebreke van kennisgeving bevoegd zou zijn met de executie voort te gaan, maar zóó, dat de executant zelf die bevoegdheid bezit, zoodat uit de woorden niet voortvloeit dat de procureur geacht moet worden met de executie te zijn aangevangen.

Wat de rangregeling betreft, zegt de hooge raad, dat ook hier de wet het ministerie van den procureur niet voorschrijft, en zij dus geacht moet worden, in tegenstelling met art. 482 Ned. (= 484 Ind., vergel. daarmede art. 550 Ind.) het doen der vordering om in de rangregeling te worden opgenomen, aan de schuldeischers in persoon te hebben willen overlaten.

de verkoopingsbiljetten voorschrijvende, is voor Indië zonder belang, daar volgens artikel 516 I. Rv. de aanstaande verkooping wel tweemaal in de *Javasche Courant* moet worden aangekondigd, doch slechts eenmaal door middel van aanplakking wordt bekend gemaakt (art. 518 Ind), terwijl de verandering in gemeld artikel 516 van „twintig" dagen in „veertig" dagen achterwege kan blijven, nu reeds door den ruimen termijn, welken het artikel tusschen de eerste en tweede aankondiging laat, de geëxecuteerde tijd genoeg heeft om te trachten een voordeeligen vrijwilligen verkoop tot stand te brengen. Ten slotte verdient het indisch artikel 520, dat geschillen over veilconditiën voor den president van den raad van justitie in kort geding brengt, de voorkeur boven het correspondeerend in het wetsvoorstel eenigszins gewijzigd nederlandsch artikel 520, dat deze geschillen op de gewone wijze laat berechten.

Wat betreft het derde boek: reeds boven maakten wij melding van de belangrijke aanvullingen, bestaande in het toekennen van conservatoir beslag op onroerend goed en van beslag onder zich zelven als onder een derde. Wij treffen verder aan een verbetering van artikel 714 dat, ofschoon het ook van reclame spreekt, alleen aan de rechten van den eigenaar schijnt te hebben gedacht; de „eigenaar van roerend goed" wordt thans „ieder, die recht heeft tot revindicatie of reclame van roerend goed" en wordt dus het artikel met de artikelen 1145 Burg. wetb. en 244 Wetb. v. Kh. in overeenstemming gebracht. De leemte dat de wet niet bepaalt binnen welken termijn van een voor huren of pachten gelegd pandbeslag de vordering tot van waarde verklaring moet worden ingesteld (art. 756), wordt aangevuld op de gewone wijze, dat n.l. het beslag van rechtswege vervalt, zoo het niet binnen acht dagen door een eisch tot van waarde verklaring is gevolgd. Wordt een beslag onder een derde gelegd (hetgeen geschiedt in geval van art. 728 en gebeuren kan bij revindicatoir beslag en bij beslag tegen vreemdelingen), dan wordt de vordering tot van waarde verklaring gericht, niet tegen hem bij wien de goederen of gelden zijn in

beslag genomen, maar tegen den eigenlijken schuldenaar van den arrestant. Volgt niet binnen den wettelijken termijn een eisch tot vanwaardeverklaring, dan vervalt het beslag van rechtswege en treedt de eigenlijke schuldenaar van den arrestant weder in de rechten, die hij oorspronkelijk had tegenover hem, bij wien het goed of geld is in beslag genomen. Maar hoe bewijst hij nu tegenover dezen laatste, dat geen vordering tot vanwaardeverklaring binnen den wettelijken termijn is ingesteld, dat dus het beslag is vervallen en de beslagene tot afgifte aan hem, en niet aan den (gewezen) arrestant verplicht is? Het wetsvoorstel voorziet hierin door te bepalen, dat de dagvaarding tot vanwaardeverklaring binnen acht dagen aan den derde beslagene zal worden beteekend, en dat, zoo dit nagelaten wordt, het beslag van rechtswege nietig is. De derde die in het gestelde geval afgifte op grond van gelegd beslag zou willen weigeren, moet dan een hem beteekende dagvaarding kunnen toonen. In artikel 720 wordt de eisch dat er aangevangen moet zijn met verduisteren, zal er verlof tot conservatoir beslag kunnen verleend worden, veranderd in dien van het bestaan van gegronde vrees voor verduistering, en zoodoende het artikel in overeenstemming gebracht met artikel 301. En de naar aanleiding van artikel 768 (dat geen termijn bepaalt) gerezen vraag, of de dwangmiddelen van artikel 765 kunnen worden toegepast op den rekenplichtige, die nalaat zijn rekening aan de wederpartij te beteekenen, wordt opgelost door het voorschrift, dat de beteekening zal moeten geschieden binnen een door den rechter-commissaris bij het doen der rekening te bepalen termijn, op straffe van anders aan de dwangmiddelen van art: 765 bloot te staan. Belangrijk is de reeks artikelen, die het wetsvoorstel aan artikel 823 toevoegt en der vrouw, welke tegen haar man tot scheiding van goederen, echtscheiding of scheiding van tafel en bed procedeert, ten goede komen. Volgens dat artikel 823 (jcto. art. 190 Burg. wetb.; 840 Rv. jcto. 215 B. W.), mag de vrouw met bewilliging van den rechter „de goederen" doen verzegelen, beschrijven en waardeeren, middelen, waar-

door zij wel te weten komt wat er is, maar geen zekerheid verkrijgt dat het er nog zal zijn wanneer het op scheiden en deelen aankomt, te meer niet in geval zij louter tot scheiding van goederen procedeert, als wanneer er altijd aan den kant van den man wanbeheer is (art. 186 B. W.). Het wetsvoorstel staat haar nu toe (in geval van echtscheiding wanneer er gegronde vrees voor verduistering is) om, na verkregen verlof van den voorzitter van de rechtbank, conservatoir beslag te leggen op de roerende en onroerende goederen der gemeenschap, en op de roerende goederen die haar zelve toebehooren (op onroerende goederen die haar toebehooren is beslag onnoodig, daar de man die zonder hare medewerking niet vervreemden of bezwaren mag, art. 105 B: W.). Bijzondere regelen zijn noodig, immers vanwaardeverklaring komt hier niet te pas, het geldt hier een arrest uitsluitend om te converveeren; het recht van den man wordt in zoover gehandhaafd, dat hij door den rechter, doch onder zoodanige voorwaarden als deze in het belang der vrouw noodig acht, gemachtigd kan worden om de in beslag genomen goederen te vervreemden of te bezwaren; de rechten van derden, die eigenaren der in beslag genomen goederen of van een gedeelte daarvan mochten zijn, of die voor hun schuldvorderingen, welke reeds voor de inbeslagneming bestonden, verhaal op die goederen hebben, worden mede gehandhaafd. Insgelijks in het belang der vrouw wordt de naar aanleiding van art. 835 gerezen vraag, hoe lang de daarbij bedoelde beschikkingen van den president hare kracht behouden, beantwoord in dezen zin, dat die beschikkingen gedurende het rechtsgeding stand houden, totdat de rechter omtrent haar onderwerp mocht hebben uitspraak gedaan.

Ten slotte wordt de anomalie opgeheven dat de tegenpartij van hem die kostelooze procedure verzoekt, in gunstiger toestand verkeert wanneer hij niet verschijnt, dan wanneer hij wel verschijnt en het verzoek tegenspreekt. Immers in het eerste geval kan de rechter het verzoek weigeren indien niet genoegzaam van het onvermogen des verzoekers blijkt of de vorde-

ring reeds bij voorraad mocht blijken van allen grond ontbloot te zijn. In geval van verschijning echter moet de tegenpartij van den verzoeker met afdoende bewijsstukken of met een uitdrukkelijke wetsbepaling voor den dag komen, of aantoonen dat het bewijs van onvermogen ontbreekt of gebrekkig is of dat de verzoeker voldoende vermogen bezit. Het wetsvoorstel maakt tusschen de verschijning of niet verschijning van de tegenpartij des verzoekers geen onderscheid meer en wil in elk geval het verzoek ingewilligd hebben, zoo genoegzaam van het onvermogen des verzoekers blijkt en de vordering of verdediging niet bij voorraad bevonden wordt van allen grond ontbloot te zijn.

Onze taak is hiermede ten einde. Terwijl wij het bovenstaande schreven, werd hier het bericht ontvangen dat ook door de Eerste Kamer het wetsvoorstel is aangenomen. Het wel scherpzinnige maar vitterige voorloopig verslag dier Kamer deed een oogenblik het tegendeel vreezen. Doch gelukkig heeft de practische geest, die uit het wetsvoorstel doorstraalt, gezegevierd over den doctricairen van het verslag, waarin een zekere voorliefde voor de bestaande ingewikkelde en gekunstelde procedure valt waar te nemen. Laat ons hopen dat in de aanneming van het wetsvoorstel spoedig aanleiding moge gevonden worden, om ook het indisch reglement op de burgerlijke rechtsvordering aan een herziening te onderwerpen. Dat dit geen bijzondere moeilijkheden zal behoeven op te leveren, moge het bovenstaande hebben aangetoond. Maar wordt hiertoe overgegaan, dan zal tevens de tijd gekomen zijn om den zesden titel van het derde boek van het reglement te doen vervallen, met andere woorden om (al gaat hiermede ook een geringe wijziging van de rechterlijke organisatie en de overgangsbepalingen gepaard) de anomalie op te heffen, dat een Chinees in kleine zaken een Europeaan wel voor den residentie-rechter, den plaatselijken rechter, mag dagvaarden, doch een Europeeaan nooit (1)

(1) Trots art. 9 Overg. bep., vergl. Immink Recht. Org. blz. 230; de Louter in Tijdschr. het R. in N.-I. dl. XL blz. 127. Let op het

voor dien rechter als eischer mag optreden; dat integendeel de Europeaan in kleine zaken zijn tegenpartij voor den dikwerf ver verwijderden raad van justitie moet roepen, en dan alleen uit de op de hoofdplaats aanwezige procureurs een gemachtigde mag kiezen, die bovendien nog van een authentieke volmacht moet voorzien worden, terwijl de kosten van een en ander voor zijn rekening blijven, — een regeling, die alles te zamen genomen te weeg brengt, dat Europeanen met betrekking tot dergelijke zaken grootendeels rechteloos zijn.

---

woord „partijen" in art. 108, 1e. en 124, 2e. Recht. Org., waardoor de eisch gesteld wordt, dat eerst dan wanneer niet slechts de gedaagde maar ook de eischer een inlander of met dezen gelijkgestelde is aan de europesche wetgeving onderworpen, de europesche rechter bevoegd is. Art. 9 Overg. bep. heeft blijkbaar alleen de strekking om dezen eisch te verminderen en bevoegdheid van den europeschen rechter aan te nemen, wanneer enkel de gedaagde aan de europesehe wetgeving is onderworpen. Geenszins was het de bedoeling met dat artikel om de categorie van hen die volgens art. 108 R. O. als eischers voor het residentie-gerecht kunnen optreden, n.l. inlanders of met dezen gelijkgestelden, nit te breiden tot Europeanen. De heer Wichers omschreef de strekking van art. 9 Overg. bep. aldus. „Deze bepaling is noodzakelijk voorgekomen tot handhaving van het bij de nieuwe wetgeving aangenomen beginsel, dat de eischer zijne wederpartij voor den europeschen of inlandschen rechter moet dagvaarden, naar mate die partij aan de europesche of wel aan de inlandsche wetgeving is onderworpen". (Tijdschr. het R. in N.-I: dl. XIII, blz. 332).

ERRATA.

Blz. 142, 9e. regel v.b. staat: „met conservatoir arrest"; lees: „met het conservatoir arrest".

Blz. 143, 13e. regel v.o. staat: „vooral"; lees: „vooraf".

Moet de Magistraat ter Sumatra's Westkust bij het opleggen van vrijheidsstraffen de regelen van den samenloop toepassen?

Omtrent de beantwoording van deze vraag bestaat bij de verschillende autoriteiten met de rechtspraak ter Sumatra's Westkust belast verschil van gevoelen; door sommigen toch wordt die vraag bevestigend, door anderen ontkennend beantwoord.

In art. 10 S. W. K. (Reglement tot regeling van het Rechtswezen in het Gouvernement Sumatra's Weskust) wordt aan de magistraten onder meer de bevoegdheid gegeven om te oordeelen over overtredingen, waarop geen zwaardere straf is gesteld dan ten arbeidstelling aan de publieke werken voor den kost zonder loon van ten hoogste drie maanden.

Gesteld nu dat er voor den magistraat een persoon terechtstaat, die bijv. tien feiten heeft gepleegd, op elk waarvan de zooeven genoemde straf is gesteld, dan zal, beantwoordt men de bovengestelde vraag ontkennend, den delinquent ten hoogste slechts drie maanden ten arbeidstelling kunnen worden opgelegd, terwijl een bevestigend antwoord op die vraag gegeven het resultaat zou hebben, dat er een veroordeeling tot dertig maanden ten arbeidstelling kan worden uitgesproken. Hieruit blijkt voldoende, dat het van zeer groot practisch belang is dat op de hier gestelde vraag een antwoord worde gegeven en dat er omtrent de beantwoording daarvan volkomen eenstemmigheid besta.

Ter bereiking van dat doel zal hier een bescheiden poging worden gedaan.

In art. 167 S. v. wordt bepaald, dat de Raad van Justitie bij schuldig verklaring aan onderscheidene misdrijven alleen de straf tegen het zwaarste misdrijf bedreigd zal uitspreken en

ingevolge art. 183 S. v. is die regel ook toepasselijk bij overtredingen.

In het zoogenaamd Inlandsch reglement (art. 305) en in de daarmede gelijksoortige reglementen voor de buitenbezittingen o. a. in art. 407 S. W. K. treft men eenzelfde bepaling aan geldende voor Landraden en Rapats ten opzichte van „alle strafbare feiten", dus voor misdrijven en overtredingen.

Nu zijn de Raden van Justitie voor Europeanen en met hen gelijkgestelden en de Landraden en Rapats voor Inlanders en met hen gelijkgestelden de gewone dagelijksche rechters, d.w.z. de rechters, voor wie die personen zoowel in burgerlijke als in strafzaken verschijnen, tenzij de wet voor zekere gevallen een anderen rechter aanwijst. Voor dien gewonen rechter zijn de vormen en formaliteiten der procedure en de rechten en bevoegdheden van den rechter en partijen uitvoerig geregeld en die regeling moet ook worden opgevolgd bij de andere rechtbanken (de niet dagelijksche rechters voor Europeanen en Inlanders), tenzij de wet zelve het tegendeel bepaalt of de gewone bepaling niet kan worden toegepast. De rechtspleging voor de Raden van Justitie en Landraden (Rapats) is de normale rechtspleging en is daarom dan ook uitvoeriger dan de andere geregeld. Dit blijkt vooral daaruit, dat er telkens naar die bepalingen wordt verwezen. De bepalingen en het Reglement op de Strafvordering en de daarmede overeenstemmende reglementen voor de Inlanders, betrekking hebbende op de Raden van Justitie en op de Landraden en Rapats, zijn dus in zekeren zin van algemeen aard, d.w.z. zij moeten overal bij de rechtspleging worden toegepast, tenzij de wetgever het tegendeel heeft bepaald of de bepaling in een zeker geval van zelf haar toepasselijkheid uitsluit.

Men zoude nu hier tegen kunnen aanvoeren, dat het niet wel aangaat om aan de plaatsing van de bepalingen in de art. 167 S.v. en art. 407 S. W. K. vervat een argument te ontleenen, omdat die bepalingen niet zijn van formeelen, maar van materieelen aard en dus thuis behooren in het Wetboek van Strafrecht, zoo-

als dan ook in het thans in Holland vigeerend Wetboek van Strafrecht het geval is en ook in het ontwerp van een nieuw wetboek van strafrecht voor Indië wordt voorgesteld, waar de bepalingen omtrent samenloop in het eerste Boek (het algemeene deel) een plaats hebben gekregen.

Voor een dergelijke tegenwerping zou inderdaad veel te zeggen zijn, al wordt daarmede het feit der plaatsing van de hierbedoelde voorschriften onder de bepalingen regelende de procedure voor den gewonen rechter van Europeanen en Inlanders niet te niet gedaan, doch daaruit blijkt dan nog des te meer, dat wij hier te doen hebben met een voorschrift van algemeenen aard in het geheele strafrecht geldende en door alle strafrechters te observeeren, wanneer de wet althans niet uitdrukkelijk het tegendeel verklaart.

De hier besproken bepalingen betreffen dan ook inderdaad een algemeen strafrechterlijk beginsel, n.l. den samenloop, en het algemeen karakter is vooral hierdoor duidelijk, dat hoewel art. 167 S.v. en 407 S. W. K. slechts gedeeltelijk den samenloop regelen, n.l. den concursus realis (meerdere feiten, waarop gelijksoortige of ongelijksoortige straffen zijn gesteld) en niet den concursus idealis (één feit meerdere misdrijven of overtredingen opleverende) toch ook de regelen van den concursus idealis in Indië dagelijks worden toegepast.

In art. 331 en volgende S. W. K. nu wordt de rechtspleging geregeld in strafzaken die behooren tot de kennisneming van den magistraat en in deze, trouwens uiterst beknopte regeling, worden geen bepalingen aangetroffen over samenloop. Mag men daaruit nu de conclusie trekken, dat de magistraat bij zijn strafrechterlijke uitspraken de regelen van den samenloop niet moet toepassen? Die conclusie schijnt mij zeer gewaagd. Zooals hierboven werd betoogd, regelen art. 167 S.v. en art. 407 S. W. K. gedeeltelijk een algemeen erkend strafrechterlijk beginsel, een beginsel dat zelfs wordt toegepast, ook voor zoover het niet uitdrukkelijk is geregeld en die bepalingen zijn voorschriften van het burgerlijk strafrecht en wel van het materieele deel

van dat recht. Die voorschriften zijn dus naar luid van art. 563 S. W. K. van kracht en moeten door de in het eerste hoofdstuk van het Reglement genoemde rechtbanken en rechters (waaronder de magistraat) worden toegepast, tenzij natuurlijk die toepassing in een bepaald geval onmogelijk is of verboden wordt. Onmogelijk is de toepassing van het hierbedoelde voorschrift door den magistraat natuurlijk niet, zoodat nog slechts valt te onderzoeken of de wetgever de toepassing er van door den magistraat heeft verboden. Daar er echter in het Reglement Sumatra's Westkust geen uitdrukkelijk verbod dienaangaande voorkomt, blijft nog alleen ter bespreking over de vraag, of dat verbod uit andere bepalingen kan worden afgeleid.

Dat verbod zou dan moeten worden afgeleid uit de omstandigheid dat cumulatie van straffen bij samenloop voor den Raad van Justitie te Padang, de Landraden, Rapats en Residentiegerechten (in het algemeen in art. 472 S. W. K.) in Sumatra's Westkust bepaaldelijk is verboden, terwijl dat niet het geval is voor den magistraat, een interpretatie dus door het zoogenaamd argumentum a contrario. Moet men echter bij het toepassen van deze wijze van interpretatie altijd uiterst voorzichtig te werk gaan, daar, waar de wetgever in art. 563 S. W. K. ons voorschrift (zijnde dit toch feitelijk een voorschrift van burgerlijk materieel strafrecht) in het algemeen toepasselijk verklaart, terwijl hij dat voor andere rechters en rechtbanken ook nog eens afzonderlijk heeft gedaan, kan deze interpretatie in het geheel niet worden gevolgd en zelfs ook dan niet, wanneer art. 563 niet bestond, omdat het moeielijk aangaat om een algemeen beginsel buiten werking te stellen, omdat de wetgever er op de eene plaats niet, op de andere plaats wel over zwijgt. Wil men aannemen, dat de wetgever een algemeen erkend beginsel voor een speciaal geval niet wil doen gelden, dan dient men zich te beroepen op een omstandigheid, waaruit die bedoeling van den wetgever duidelijk blijkt en is een eenvoudig stilzwijgen van de wet daarvoor niet voldoende.

Maar, zoo zoude hier kunnen worden aangevoerd, in art. 333*c* S. W. K. worden de bepalingen bij de Landraden en Rapats geldende ten aanzien van het hooren van getuigen uitdrukkelijk toepasselijk verklaard, had dus de wetgever gewild, dat de magistraat ook de bepaling van art. 407 S. W. K. zoude opvolgen, dan had hij dat toch zeker bepaald.

Dit argument schijnt, dunkt mij, gewichtiger dan het inderdaad is. Wat toch is het doel van die bepaling? Blijkens art. 370 I. R. kan de politie-reehter op Java en Madoera recht doen ook op verklaringen van niet beëedigde getuigen en deze bepaling heeft men in het Reglement tot regeling van het Rechtswezen in het Gouvernement Sumatra's Westkust niet gewild. Had men een bepaling als die van art. 370 I. R. eenvoudig weggelaten dan zou men allicht door analogie die bevoegdheid ook voor de magistraten zijn gaan aannemen. Om dat te verhinderen was een uitdrukkelijke bepaling noodig, doch daaruit blijkt dan tevens, dat de bepaling van art. 333*c* S. W. K. niet zoozeer het doel heeft om voorschriften voor de Rapats geldende toepasselijk te verklaren, dan wel om duidelijk te maken dat men in een bepaald opzicht de bepalingen van het Inlandsch Reglement niet wilde overnemen in het Reglement S. W. K.

De bevoegdheid der Raden van Justitie, Landraden en Rapats tot het opleggen van straf wordt door de regelen der samenloop te recht beperkt en is er nu reden om aan te nemen, dat dusdanige beperking voor de Raden van Justitie, Landraden en Rapats wel, doch voor de magistraten niet noodig is?

Men vergete hierbij toch niet, dat de rechtspraak van den magistraat wordt uitgeoefend door ambtenaren, wier opleiding geen genoegzame waarborgen oplevert, dat zij de noodige geschiktheid bezitten voor dat gewichtig gedeelte van hun taak, immers die opleiding omvat niet de beoefening van het strafrecht. Desniettegenstaande spreken zij geheel zelfstandig recht en hun uitspraken zijn aan geen nadere voorziening onderworpen, zij oordeelen in eerste en laatste instantie. En zou men nu bovendien nog moeten aannemen, dat voor die rechtspraak niet van

toepassing zou zijn een algemeen beginsel van beperkenden aard, geldend voor andere rechters tegenover wier Rechtspraak de vrijheid der justiciabelen veel beter is gewaarborgd, eenvoudig daarom, dat de wetgever een groot aantal bepalingen gevende voor de andere rechters en daarbij dat algemeene beginsel slechts gedeeltelijk regelende, onder de slechts zeer weinige bepalingen voor de rechtsmacht der magistraten vastgesteld, dat beginsel niet heeft genoemd? Het is dunkt mij zeer onwaarschijnlijk.

Hadde de wetgever zulk een groote uitzondering gewild, hij zoude dit zeker wel uitdrukkelijk hebben voorgeschreven. Nu er echter een zoodanig voorschrift niet bestaat, mag men die uitzondering maar niet willekeurig als bestaand gaan aannemen en zal dus de vraag aan het hoofd van dit opstel gesteld bevestigend moeten worden beantwoord.

Hoe dit alles ook zij, het bestaan van twijfel omtrent een zoo gewichtig punt maakt het geven van een daaromtrent beslissend voorschrift dringend noodig.

Acht men den magistraat van Sumatra's Westkust niet gebonden aan de regelen van den samenloop, dan zal het noodig zijn, dat dat uitdrukkelijk worde bepaald; oordeelt men het tegenovergestelde juist, dan zoude het niet overbodig zijn daarvan te doen blijken, doch men zal dan in het algemeen en voor zoover mogelijk al de bepalingen voor de Landraden en Rapats geldende toepasselijk moeten verklaren, behoudens bepaaldelijk te noemen uitzonderingen en er zich voor moeten wachten om speciaal de bepalingen van den concursus toepasselijk te maken, daar men dan allicht, a contario redeneerende, andere algemeene bepalingen voor de magistraten buiten werking zou gaan stellen.

PADANG 14 Januari 1896.

Mr. W. SONNEVELD.

Worden de Heerendiensten, door de opgezetenen der particuliere landerijen bewesten de Tjimanoek krachtens art. 26 van Staatsblad 1836 No. 19 gepresteerd, gevorderd op grond van privaatdan wel van publiek-recht en hebben in het laatste geval de landheeren alleen het recht om, bij wanprestatie dier diensten door de opgezetenen, hen wegens overtreding van het aangehaald artiKel 26 ter bestraffing aan den politie-rechter over te leveren, doch geenszins om hen ter vergoeding der daardoor geleden schade voor den burgerlijken rechter aantespreken?

Bovenstaande vraag vond in het volgende aanleiding.

Bij vonnis van den Landraad te *Meester Cornelis* van 16 Augustus 1884 werd de *Inlander Djaiman*, opgezetene van het land *Struijswijk*, veroordeeld om aan den landeigenaar te voldoen eene som van *f* 2.40, als schadevergoeding wegens niet gepresteerden, krachtens art. 26 van Staatsblad 1836 No. 19 verschuldigden heerendienst.

Tegen dit vonnis werd door gedaagde cassatie aangeteekend.

De schriftelijke conclusie van den Procureur Generaal van 5 Januari 1885 strekte tot verwerping van het ingesteld beroep in cassatie en veroordeeling van den requirant in de kosten in cassatie gevallen.

Bij arrest van het Hoog Gerechtshof van 5 Maart 1885, opgenomen in het Tijdschrift van het Recht deel 44 bladz. 240, werd het vonnis van den Landraad te *Meester Cornelis vernietigd* en die rechtbank onbevoegd verklaard van deze zaak kennis te nemen, terwijl tevens daarbij werd beslist dat:

„Het recht van de eigenaren der particuliere landen bewesten „de TJIMANOEK *tot het heffen (?) van heerendiensten is een publiek- „recht van den* SOUVEREIN *tot het heffen van belasting, hetwelk „aan den landheer is afgestaan.*

„De gevolgen der niet voldoening dezer belasting mogen ook „niet naar de regelen van het burgerlijke recht beoordeeld worden, „maar die niet voldoening wordt geboet door eene der straffen, bij „art. 60 van het Reglement in Staatsblad 1836 No. 19 daarop „gesteld, en waarvan de kennisname aan den politierechter is „opgedragen.

„Deswege mag niet BOVENDIEN *eene schadevergoeding opgelegd „worden.*

„De burgerlijke rechter, kennis nemende van eene vordering „wegens het niet voldoen van heerendiensten ten behoeve van den „landheer, schendt daardoor, als zijnde hij onbevoegd, art. 60, in „verband met art. 26 van genoemd Reglement.

Het Opperrechterlijk College grondde die beslissing op de volgende overwegingen.

„*O. ad Ium.*, dat de ingestelde vordering berust op het niet „voldoen door gedaagde aan zijne uit Stbl. 1836 No. 19 voort- „vloeiende verplichting tot het verrichten van heerendiensten „ten behoeve van den landheer;

„O. dat de heerendiensten op de particuliere landerijen be- „westen de rivier *Tjimanoek* niet behooren tot de heffingen, „welke de landheer ingevolge art. 2 van evengenoemd Staats- „blad doet, *uit kracht van zijn direct eigendomsrecht*, doch zijn „*eene belasting in arbeid*, waarvan het recht tot heffing, over- „eenkomstig art. 1 La. *d*, jo. art. 26 van het Reglement in „Stbld. 1836 No. 19, wettelijk aan den landheer is afgestaan;

„O. dat belastingen in geld dan wel in arbeid door den „*Souverein* worden geheven krachtens *publiek-recht*, waarvan „het gevolg is, dat de verplichting van den belastingschuldige „is van *publiek-rechtelijken aard en als zoodanig niet door het „burgerlijk recht beheerscht wordt, wordende in deze verhouding*

„*van den belastingschuldige tot den heffer geene verandering*
„*gebracht door het feit, dat de* SOUVEREIN, *zooals in casu, het*
„*recht van heffen aan derden heeft afgestaan;*

„O. dat, op grond van dezen geheel bijzonderen aard der „verbindtenis, de gevolgen van de niet of niet tijdige voldoe- „ning door den belastingschuldige aan zijne verplichting tot „betalen van geld of het verrichten van heerendiensten niet „mogen beoordeeld worden naar de regelen van het burgerlijk „recht, *doch moeten getoetst worden aan de afzonderlijk voor* „*iedere belasting vastgestelde regelen;*

„O. nu, dat, zoo als blijkens de verschillende belastingwetten „de niet of niet tijdige voldoening der belasting in geld geboet „wordt *met eene verhoogde belasting*, dan wel *met eene boete* de „niet-voldoening aan de verplichting tot het verrichten van „heerendiensten door de opgezetenen der particuliere landerijen, „krachtens art. 60 van meergenoemd Staatsblad, wordt geboet „*met eene der straffen bij dat artikel vermeld, terwijl de politie-* „*rechter daarbij is aangewezen om daarvan kennis te nemen*, „zijnde noch in bedoeld reglement, noch bij eenige andere ver- „ordening bepaald, dat bij niet voldoening aan de verplichting „tot het verrichten van heerendiensten, BEHALVE DE VAST- „GESTELDE STRAF, OOK NOG DE VERPLICHTING TOT VERGOEDING „VAN DE DAARDOOR GELEDEN SCHADE ZOUDE BESTAAN, hetwelk „toch noodig zoude zijn, *daar op zich zelve de niet voldoening* „*aan eene schuldvordering, uit het publiek- recht voortvloeiende*, „*hoewel door den politierechter gestraft, even weinig eene onrecht-* „*matige daad is die aanleiding geeft tot eene actie tot schadever-* „*goeding als de niet voldoening aan eenige gewone civielevordering;*

„O. dat de wetgever in laatstgenoemd art. 60 niet alleen den „rechter, in casu den politierechter, heeft aangewezen als be- „voegd om in zaken als deze recht te spreken, maar ook den „door hem aangewezen rechter de grenzen gesteld heeft binnen „welke hij zich bewegen moet, zoodat ieder andere rechter, „*meer speciaal de burgerlijke, onbevoegd is om van vorderingen* „*als de onderwerpelijke kennis te nemen;*

„O. dat uit het bovenstaande volgt, dat de landraad te „*Meester-Cornelis*, door van de onderwerpelijke vordering kennis „te nemen, art. 60 in verband tot art. 26 van Staatsblad 1836 No. 19 „heeft geschonden en het vonnis a quo op dien grond behoort „vernietigd te worden, kunnende, in verband met deze beslissing, „de andere aangevoerde middelen buiten beschouwing blijven;

„O. ten slotte dat uit de voorafgaande overwegingen blijkt, „dat de landraad onbevoegd was van de zaak kennis te nemen „en die rechtbank mitsdien alsnog daartoe onbevoegd dient te „worden verklaard".

Deze uitspraak in het hoogste ressort was echter m. i. onjuist. Toch is het zeer begrijpelijk dat het Hof hier heeft misgetast, door de onvoldoende kennis, welke destijds nog bestond omtrent de geschiedenis van het particulier landbezit op *West Java* en van de wordingsgeschiedenis van het reglement van Staatsblad 1836 No. 19.

Dit zal naar ik vertrouw uit het volgende voldoende blijken.

In de eerste plaats moet ik opkomen tegen de stelling dat het bij art. 26 van Staatsblad 1836 No. 19 erkend recht van den landeigenaar, om van de mannelijke opgezetenen boven de 14 jaren tot aan den ouderdom van 50 jaren één dag van de week heerendienst te vorderen, *een op zich zelf staand door de Regeering aan den landeigenaar gedelegeerd recht tot belastingheffing in arbeid is,* hetwelk niet gevorderd wordt *krachtens het eigendomsrecht van dien eigenaar, zooals bij art. 2 ten aanzien der heffingen het geval is.*

In het door mij uitgegeven 1e gedeelte der geschiedenis van het particulier landbezit op *West Java* toonde ik reeds aan dat, zoowel uit het placaat van 1 April 1627, als uit de oorspronkelijke vroeger steeds verloren gewaande, doch door mij in het oud archief ter Algemeene Secretarie teruggevonden *oorspronkelijke erfboeken*, het afdoend bewijs was geleverd dat de landen, welke door de *O. I. Compagnie* en de latere regeeringen tot aan het Engelsch tusschenbestuur aan

particulieren waren afgestaan, door dezen in *vollen, eigen, vrijen, allodialen eigendom* werden bezeten en dat de landen aanvankelijk om niet werden uitgegeven, doch sedert de resolutie van 8 Juli 1685 *bij taxatie* of *openbare veiling werden verkocht.*

De eerste erfbrief van een stuk land, naar aanleiding van de aangehaalde resolutie, tegen *taxatie* voor 30 Rds. in eigendom aan FRANCOIS PENNEMAN overgedragen luidde o. a. „'t selve lant in *volle eigendom* vergunt en opgedragen wert, met „magt en authoriteijt om 't selve, zoo ras hij de voorz. somma „betaelt en daarvan quitantie op den dorso deses door den „Secrets. van Heeren Heemraden verleent, ter Generale Secretarije „vertoont, en onder het afschrift deses in het erfboek zal hebben „laten copiëren en aanteekenen, als uijt kragte deses te mogen „*aanvaerden, bebouwen, beplanten, besaijen, in het geheel ofte* „*ten deelen te verhuren, te vercopen en te veralineren*, soo als „hij te raden werden sal, mits subject blijvende alle sodanige „impositien, als de Hooge Regeering dezer landen namaels „goet mogten vinden daerop te stellen, mitsgaders door hetselve „gedogende al sulke passagie en *Heerenwegen*, als in tijden en „wijlen ten nutte en profijte van 't gemene beste sullen geoordeelt „werden te vereijschen, latende wijders de boorden der rivieren „en de spruijten tot d' breedte van 6 roeden ter wedersijde „onbebouwd en die tot een gemeene *Heereweg* schoonhoudende, „gelijk hij ook de *Heerenwegen*, die reeds over ofte door dit „lant lopen ofte na desen gemaekt mogte werden, continvelijck „gebruijkbaar en schoon sal moeten houden op sodanige poene, „als daartoe bij d' oude en nu jongst gerenoveerde placaten „uijtgedrukt staen. Gegeven *in 't Casteel Bata.* op 't *Eijland* „*groot Java* den 17 Januarij 1686".

„(Was geteekend JOANNES CAMPHUYS) „onderstont, 's Comps. „zegel in roode lacke gedruck.

„Ter ordonnantie van Hoog gemte. haar Eds. (was geteekend A. VAN RIEBEECK, Secrets).

„Op den dorso stont „„Ick ondegkte. DIONIJS KELCK bekenne „„uijt handen van Gt. FRANCOIS PENNEMAN, voor rekening *van*

„„'t *Eerw. Collegie van Heeren Heemraden* ontfangen te hebben „„de ommestaande somma van *dertig Rds.* waarvoor hij regt „„becomen heeft als aldaar uitgedruckt staat.

Batavia, 15 Februari 1686.

Was onderteekent DIONIJS KELCK

Hier dient in herinnering te worden gebracht dat de landen werden verkocht onder het gezag van het *Oud-Hollandsch recht*, dat bij placaat van 16 Junij 1625 voor onze Indische bezittingen was van kracht verklaard.

Hieraan moet dan ook, in verband met het toen bestaand leenstelsel, worden getoetst wat onder *allodiaal* goed begrepen werd.

Wat volgens het *Oud-Hollandsch* recht *vol* en *vrij eigendom* was, behoeft geene toelichting.

Allodiaal beteekende vrij van *heerlijkheidsrechten.*

Ten aanzien der vraag of de *opbrengst* en *diensten* ten behoeve van de landeigenaren destijds waren van *publiek- of privaat-rechtelijken aard* schreef ik op bladz. 168 en volgende der aangehaalde geschiedenis:

„Velen verkeeren daaromtrent op het dwaalspoor, doordien „men tijdens het leenstelsel, wat de *benaming* der inkomsten „van „den Heer" betreft, die allen als heerlijke rechten werden „beschouwd, geen onderscheid maakte tusschen hetgeen door „den Heer" d. i. als *Regeerder*, krachtens *publiek recht*, en wat „door hem *als eigenaar van den domanialen grond*, krachtens „privaat recht werd verkregen, welke opbrengsten aan „den „Heer" alle met den naam van *belasting* werden aangeduid.

„Ofschoon sedert de opheffing van het leenstelsel dat onder„scheid wel wordt gemaakt en alleen de naam van *belasting* „gegeven werd aan de bijdragen der bevolking voor de instand„houding van den *Staat*, schijnt het denkbeeld van „*belasting*" „aan den Heer opgebracht, aan de zamenstellers van het „Reglement van 1836 (Staatsblad No. 19), nog altijd, bij wege „van traditie, te hebben voor den geest gezweefd.

„Onder het leenstelsel bestond echter reeds het bewustzijn „dat de inkomsten van den Heer of Souverein *niet allen* op „*publiek recht* waren gegrond.

„Men leest toch in de „Historie der *Hollandsche staats-* „„*regeering* tot aan 1795" van A. KLUIT (1) daaromtrent het „„volgende:

„„Er was geen landbouwer zonder cijns of zoodanige opbrengst. „„die voor cijns kon strekken, en die opgebracht werd aan den „„*landeigenaar 't zij hij* KONING, *'t zij hij één der groote heeren*, „„*'t zij hij een minder eigenaar was.*

„„Wanneer men vindt van *census regius*, *census regalis* of „„*tributum*, die den *Koning* opgebracht wierd, zulks was geene „„*belasting* of *cijns*, die aan den *Koning* als *Volks-Regeerder* „„werd betaald, maar 't was een grondlast van de *landbouwers*, „„een cijns die door den *Koning*, *als eigenaar van den grond*, „„uit de lijf- of landeigenen opgebeurd wierd".

„Hieruit blijkt, dat de cijns was van geheel *privaatrechte-* „*lijken aard.*

„Ook was dit geval met de verplichte diensten, in het alge- „meen met den naam van *Heerendienst* aangeduid, voor zoo „ver de vordering een uitvloeieel was van het *eigendomsrecht* „op den grond.

„In de Encyclopaedie van A. WINKLER PRINS vindt men „omtrent de *Heerendiensten*, gedurende het leenstelsel het vol- „gende aangeteekend.

„„Talrijk waren deze soort van diensten en *onder verschillende* „*benamingen bekend*"".

En verder:

„„Zij waren deels van *publiek-* deels van *privaat- rechte-* „„*lijken aard.*

„„De *publiek- rechtelijke* vormden werkelijk eene *belasting in* „„*arbeid*. De *privaat- rechtelijke* berustten op overeenkomsten „„of *waren door het gebruik ingevoerd* en hadden tot onderwerp „„het betoonen van diensten aan *particulieren*"".

(1) Deel 5 bladz. 210.

„Daar men den naam van *particulieren*, tijdens het leenstelsel „nooit gebezigd vindt, en de *Heerendiensten*, zoowel die van „*publiek-* als van *privaat- rechtelijken* aard alleen aan den *grond-* „*eigendom* verbonden was, kan men hier niemand anders dan „de *vrije grondeigenaren* of bezitters van *allodiale* goederen op „het oog hebben gehad.

„De grond kon niet slechts, gepaard met *heerlijke* en dus ook „*souvereine rechten*, maar ook door *vrije burgers allodiaal* wor- „den bezeten.

„In de *Traité historique et practique* van *Renauldon* zegt deze:

„„Le franc alleu (allodiaal) c'est l'héritage libre *excempt de* „„*toutes charges* et qui n'est sujet a aucuns devoirs ou droits „„seigneuriaux (1).

„„Il y a des fransc-alleux *nobles* („*de Heerlijkheden*") et des „„francs alleux *roturiers (burgerlijke)*.

„„*Le franc alleu noble a la* justice (*jurisdictie*) ou des fiefs „„mouvant de lui (onderhoorigheden) ou des censives (*schatting-* „„*plichtigen*, welke schatting *jaarlijks* aan „den Heer" door de „„onderhoorigheden moest worden opgebracht) *Le franc-alleu* „„*roturier* (*gelijk de allodiale grondeigendom op West Java*) n'a „„*ni justice, ni fief, ni censive* et se partage roturiement".

Op dezen laatsten voet werden de landen door de O. I. Compagnie en de latere regeeringen tot aan het Engelsch tusschenbestuur aan particulieren in eigendom overgedragen.

De afstand van landen gedurende dat bestuur had plaats onder beding, *dat geene heerendiensten van de bevolking mochten worden gevorderd*, zoodat deze landen, *voor zoover die diensten betreft*, buiten beschouwing kunnen worden gelaten.

Gelijk hiervoren reeds gezegd is, grondde het Hof zijne beslissing, in het aangehaald arrest van 5 Maart 1885 nedergelegd, op de volgende overwegingen:

---

(1) Hiermede komen de bewoordingen van het placaat van 1 April 1627 geheel overeen, waar gesproken wordt van „*allodiale* landen ofte goederen, excempt van den tijtel ende servituut van leenen".

a. dat belastingen in geld of arbeid door den Souverein worden geheven *krachtens publiek-recht*, waarvan het gevolg is, dat de verplichting van den belastingschuldige is van publiek-rechtelijken aard en als zoodanig niet door het burgerlijk recht beheerscht wordt.

b. dat op grond van dezen geheel bijzonderen aard der verbintenis de gevolgen van de niet tijdige voldoening der belasting in geld geboet wordt met eene verhoogde belasting dan wel met eene boete, doch de niet voldoening aan de verplichting tot het verrichten van heerendiensten door de opgezetenen der particuliere landerijen, krachtens art. 60 van Staatsblad 1836 No. 19, wordt geboet met een der daarbij vermelde straffen, terwijl de politierechter daarbij is aangewezen om daarvan kennis te nemen.

c. dat de niet voldoening aan eene *schuldvordering*, uit het *publiek-recht* voortvloeiende, *hoewel door den politie-rechter gestraft*, even weinig eene onrechtmatige daad is, die aanleiding geeft tot *schadevergoeding* als de niet voldoening aan eene *gewone civiele vordering* en dat de heerendiensten op de particuliere landerijen bewesten de Tjimanoek niet behooren tot de heffingen, *welke de landheer ingevolge art. 2 van evengenoemd Staatsblad doet, uit krachte van zijn direct eigendomsrecht, doch zijn eene belasting in arbeid. waarvan het recht tot heffing overeenkomstig art.* 1 *Lu. d jo.* 26 *van het Reglement in Staatsblad 1836 No. 19 wettelijk aan den landheer is afgestaan.*

Het is juist deze laatste overweging die het Hof op het dwaalspoor heeft gebracht en die een gevolg was van onbekendheid met de geschiedenis van het particulier landbezit op West-Java en de wordingsgeschiedenis van het Reglement.

Wat vroeger steeds werd betwijfeld, doch waarvan nu het bewijs is geleverd door het terugvinden der oorspronkkelijke erfboeken, is het feit, dat al de landen, vóór het Engelsch tusschenbestuur afgestaan, werden uitgegeven in *vollen vrijen en allodialen eigendom.*

Als zoodanig was de verhouding tusschèn eigenaar en opgezetenen, ook met betrekking tot de *toen reeds gevorderde heerendiensten*, van geheel *privaatrechtelijken aard.*

Met geheele terzijde stelling van de betrekkelijke eigendomsbewijzen werden de opbrengsten en diensten aan den landeigenaar in *belastingen* herschapen en die landeigenaar in een gedelegeerden belastingheffer der Regeering gemetamorphoseerd.

Niet alleen de *heerendiensten*, maar ook *de andere opbrengsten* werden daardoor *belastingen* door de Regeering aan den landeigenaar gedelegeerd.

Sproten de *opbrengsten* aan den landheer, bij het Reglement bepaald, voort uit het *eigendomsrecht*, dan had de wetgever van 1836 ook onmogelijk de grens kunnen bepalen van het bedrag tot welke deze konden worden geheven.

Wel zegt art. 3, dat de vorderingen van den landeigenaar geschieden krachtens zijn *direct eigendomsrecht*, maar noch het Oud Hollandsch noch ons hedendaagsch recht kent een eigendomsrecht, waaromtrent de Staat, die geen recht op het goed uitoefent, aan derden rechten op dien eigendom kan geven en de inkomsten, die de eigenaar voor het gebruik van zijn goed verkrijgt, binnen de door den Souverein gestelde perken kan stellen.

Dat eigendomsrecht van art. 3 van Staatsblad 1836 No. 19 noemde ik dan ook vroeger reeds een juridisch niet te construeeren eigendomsrecht, terwijl Mr. L. A. P. F. Buijn in eene door hem in 1865 uitgegeven brochure over grondeigendom op Java getuigde, dat de wetgever van 1836 bij de samenstelling van het Reglement noch van de rechten, die hij zelf bezat, noch van die welke hij aan de landheeren afstond eene duidelijke voorstelling had, zoodat de in het leven geroepen rechtstoestand inderdaad is een *incognitum quid, van hybridisch karakter, spelende tusschen eigendom en leen.*

Intusschen blijkt uit het voorafgaande voldoende dat niet slechts de heffingen bedoeld bij art. 2, maar ook de heerendiensten vermeld in art. 26 van Staatsblad 1836 No. 19, tot de

vordering waarvan de landeigenaar bevoegd werd verklaard, moeten beschouwd worden als gegrond op zijn *zoogenaamd direct eigendomsrecht.*

Twee zaken verdienen hier nog opmerking en wel:

1o. dat het Hof in zijne overweging spreekt van schadevergoeding *boven en behalve de opgelegde straf*, waaruit men zou moeten opmaken dat een *tweede maal eene poenaliteit* gevraagd werd, ter zake van het niet nakomen *derzelfde verplichting*, terwijl

2o. in tegendeel in casu alleen, *onder den naam van schadevergoeding, het geldswaardig bedrag van de verschuldigde belasting in arbeid* voor den burgerlijken rechter werd geëischt,, *zonder dat er zelfs eenige straf was opgelegd.*

Het Hof stelt het *karakter* der poenaliteit op het niet tijdig betalen van belasting in geld gelijk aan dat van de straf volgens art. 60 van het Reglement van 1836, wegens het niet presteeren van heerendienst, opgelegd.

Eene consequente toepassing van deze leer zoude er toe moeten leiden, dat een belastingschuldige, die den termijn van betaling ongebruikt had laten voorbijgaan, door de voldoening der verbeurde boete van de aanzuivering der belasting zelve zoude bevrijd zijn.

In een arrest van het Hoog Gerechtshof van 3 Mei 1877, opgenomen in het Tijdschrift van het Recht in N.-I. deel 28 bladz. 391, werd reeds gezegd dat de geldboete, op te late betaling van belasting gesteld, *niet kan aangemerkt worden als straf, bedreigd tegen eene overtreding in den zin van het strafrecht.*

Alleen het nalaten van voorgeschreven formaliteiten om tot de vaststelling van het bedrag der verschuldigde belasting te geraken of het doen van onware aangiften, waarop straf wordt bedreigd, behoort tot de kennisname van den strafrechter.

Ten aanzien van de geldswaardige belasting in arbeid maakte de wetgever van 1836 hierop een uitzondering.

Op de wanprestatie van die diensten stelde hij geene geldboete, maar bedreigde dat feit met eene strafrechtelijke poenaliteit, zooals uit den aard der bij art. 60 van het Reglement bedreigde straffen blijkt, in verband met de erkenning van het Hof, *dat de politierechter, als strafrechter, bevoegd is van overtreding van het voorafgaand art. 26 kennis te nemen.*

In dit artikel wordt erkend, dat de landeigenaar *het recht heeft* om van elk mannelijk opgezetene, boven de 14 jaren en niet ouder dan 50 jaren, één dag arbeid, als heerendienst, in de week te vorderen.

Die diensten vertegenwoordigen een zekere geldswaarde.

Tijdens het leenstelsel werden zoodanige diensten beschouwd als geldswaardige dienstprestatie, ter aanvulling van den aan den landheer verschuldigden cijns voor het gebruik van den grond.

Door wanprestatie dier diensten lijdt de landeigenaar schade.

Nu heeft de strafwet niet alleen betrekking op het *strafrecht* maar ook op het *burgerlijk recht.*

Elke overtreding van de strafwet valt niet alleen daardoor in het bereik van den strafrechter, maar daar waar de overtreder door zijne daad *de rechten* van anderen heeft geschonden, is hij *burgerrechtelijk* verplicht de daardoor geleden schade te vergoeden.

Dit geldt natuurlijk ook ten aanzien van hen, die door den politie- en dus door den strafrechter wegens overtreding van art. 26 van het Reglement van 1836 tot straf worden veroordeeld, en kan onmogelijk door de toepassing van straf hunne burgerrechtelijke aansprakelijkheid tegenover den landheer wegens de door dezen, door hunne wanprestatie, geleden schade worden te niet gedaan.

Art. 26 van Staatsblad 1836 No. 19 erkende toch het bepaald *recht* van den landeigenaar op zekere heerendiensten van den opgezetene; door zich aan die verplichting te onttrekken schond deze dat recht en bracht den landeigenaar schade toe.

Wat de rechter in cassatie bedoelde, waar hij in zijne overwegingen zegt, „zijnde noch in bedoeld Reglement, noch bij „eenige andere verordening bepaald, dat bij niet voldoening „aan de verplichting tot het verrichten van heerendiensten, „*behalve de vastgestelde straf, ook nog de verplichting tot vergoe-* „*ding van de daardoor geleden schade zoude bestaan, hetwelk* „*toch noodig zoude zijn, daar op zich zelve de niet voldoening* „*aan eene schuldvordering uit het publiek- recht voortvloeiende,* „*hoewel door den politierechter gestraft, even weinig eene onrecht-* „*matige daad is, die aanleiding geeft tot eene actie tot schade-* „*vergoeding, als de niet voldoening aan eenige gewone civiele vordering*" is niet duidelijk.

Al kan iemand voor de niet of niet tijdige betaling van eene gewone schuldvordering geene schadevergoeding vragen, *boven die vordering zelf*, wanneer reeds eenmaal krachtens eene wettelijke bepaling ter zake van het niet nakomen eener verbintenis, die uit de wet voorvloeit, poenaliteit is toegepast, zoo blijft *de schuld* zelf toch altijd bestaan en door den schuldeischer opvorderbaar.

Dit behoeft zeker geene verdere toelichting.

En hiervoren is al aangetoond, dat er in de voor den landraad te *Mr. Cornelis* aanhangig gemaakte zaak zelfs geene sprake was van reeds vooraf toegepaste straf wegens het niet nakomen eener verplichting, waarvan de wanprestatie met eene *strafrechtelijke poenaliteit* bedreigd werd.

Maar volgens het Hof sloot *die strafbedreiging* reeds de bevoegdheid uit van den landeigenaar om het geldswaardig bedrag *van de belasting in arbeid*, waarvan de vordering aan hem door den Souverein gedelegeerd was, langs den gewonen weg van rechten intevorderen.

Hierbij ziet dat *Opperrechterlijk College* evenwel geheel over het hoofd, dat het Reglement van 1836 voldoende aantoont dat, al is de vordering van *belasting in arbeid*, bedoeld bij art. 26, gegrond op *publiek-recht*, daarin ook het *privaat recht* van den eigenaar op die belasting schuilt.

Art. 30 toch schrijft voor:

„Het is den eigenaar geoorloofd, om met de opgezetenen „zijns landgoeds eene *vrijwillige overeenkomst te treffen, om „heerendiensten, welke zij verschuldigd zijn, voor eene betaling in „geld of eene afgave van producten aftekoopen* enz".

Zulk eene overeenkomst draagt toch zeker niet een *publiekrechtelijk karakter*, en daar, waar die niet wordt nagekomen, zal de voldoening er aan toch wel voor den *burgerlijken rechter* dienen te worden gevraagd.

Eene leer, zooals door het Hof in zijn arrest van 5 Maart 1885 verkondigd, zoude wel eens gelijk kunnen staan met geheele verbeurdverklaring van het bij art. 26 van Staatsblad 1836 No. 19 aan den landheer verzekerd recht tot het vorderen van heerendiensten van de opgezetenen zijner landen, wanneer onoordeelkundig op de politierol werd recht gesproken.

Bij bestraffing van overtreding van art. 26 laat art. 60 den politierechter bevoegd tot het opleggen van één der hieronder volgende straffen:

a. eene geldboete van ten hoogste *f* 25.—;

b. eene gevangenis van niet langer dan veertien dagen;

c. ten arbeidstelling aan de publieke werken, voor den tijd van hoogstens drie maanden, buiten den ketting, voor den kost zonder loon.

Gesteld nu eens dat een opgezetene gedurende een 4 of 6-tal maanden zich van zijne woonplaats verwijdert met achterlating zijner familie en in dien tijd geen heerendienst doet, en evenmin geneigd is de door den landheer bepaalde afkoopsom te betalen; aannemende dat die afkoopsom 15 *cts. per dagdienst* bedraagt, hetgeen over *vier maanden* zoude zijn 17 dagdiensten, gelijk aan eene afkoopsom over dat tijdvak van *f* 2.55.

Wanneer nu de politierechter komt tot de volgende overwegingen:

„De heerendiensten zijn voor den *Inlander* lastige diensten; zij „belemmeren zijne vrijheid van beweging en het Gouvernement „doet al het mogelijke om op de Gouvernementslanden, door

„geleidelijke vermindering der heerendiensten, tot een geheele „afschaffing daarvan te geraken.

„Ik kan dus dezen onwilligen heerendienstplichtige er niet te „hard over vallen, dat hij zich aan die diensten onttrekt, maar „ik moet er toch voor zorgen dat hij daarbij geen voordeel „heeft, daarom leg ik hem als boete op het bedrag, dat hij „anders als afkoopsom voor de verzuimde dagdiensten zoude „hebben moeten betalen".

Oppervlakkig beschouwd is voor die redeneering wel wat te zeggen.

Bij eene aandachtige overweging der zaak moet men echter spoedig tot de conclusie komen dat de onwillige opgezetene bij zoodanige uitspraak veel wint, doch de *landheer er alles bij verliest*, wanneer aan de jurisprudentie van het Hof, nedergelegd in het arrest van 5 Maart 1885, wordt vastgehouden.

De veroordeelde toch betaalt evenmin de boete van *f* 2.50 als hij vroeger *f* 2.55 aan den landheer wilde betalen voor de vrijstelling van de door hem verschuldigde 17 dagdiensten heerendienstplichtigen arbeid.

Bij niet voldoening der ter politierol opgelegde boete wordt deze straf, volgens het 2e lid van art. 371 van het Inlandsch Reglement, vervangen door ten arbeidstelling aan de publieke werken voor den kost zonder loon, gedurende ten hoogste ééne maand, met dien verstande *dat voor elk bedrag van f 25.— of daar beneden de duur der straf nooit langer mag zijn dan acht dagen.*

Aannemende nu al eens, dat de politierechter bij niet voldoening der boete van *f* 2.50 de maximum straf oplegt, waartoe hij bevoegd is, namelijk die van *acht dagen*, hetgeen wel nimmer het geval zal zijn, dan zou de opgezetene in stede van 17 *dagen* heerendienst *acht dagen* arbeid aan de publieke werken moeten verrichten.

Het is toch bekend hoe weinig de Inlander in den regel deze wijze van berooving zijner vrijheid telt, wanneer deze maar ettelijke dagen duurt!

Niet alleen zou de landheer dan de eenige lijdende partij zijn, maar spoedig zoude bovendien een geest van verzet bij de opgezetenen der particuliere landerijen worden aangekweekt, waarvan de grootste moeielijkheden voor het bestuur zouden te wachten zijn.

J. FAES.

Artikel 10 van het Reglement op de particuliere landerijen bewesten de Tjimanoek (Staatsblad 1836 No. 19).

Dit artikel luidt:

„De hoegrootheid der heffingen, ten behoeve des landeigenaars, „op de voortbrengselen van den grond, regelt zich *naar de gebruiken en erkende gewoonten van elk landgoed.*

„*In het algemeen* echter, zullen deze heffingen nimmer meer „bedragen, dan het *een vijfde* gedeelte van het werkelijk gewas".

De wetgever stelde hier dus vast, dat de hoegrootheid der heffingen zich regelt naar de *gebruiken en erkende gewoonten van elk landgoed*, maar dat een *maximum* van $^1/_5$ niet mocht worden overschreden.

Hieruit volgt dat, waar zoodanige gebruiken niet bestonden of niet konden worden geconstateerd, de landheer bevoegd is het hierbedoeld *maximun* van *een vijfde van het gewas* te heffen.

Maar hier doet zich de vraag voor:

Wat wordt in dit artikel bedoeld met de woorden *„naar de gebruiken en erkende gewoonten van elk landgoed"*?

Men dient er hier op te letten dat het Staatsblad 1836 No. 19 werd uitgevaardigd onder de werking van het oud-hollandsch recht en dat de beteekenis der woorden *naar de gebruiken en erkende gewoonten van elk landgoed"* ook *thans nog* naar dat recht moet worden beoordeeld.

Immers luidt de 1e alinea van artikel 1 der overgangswet:

„Op het tijdstip der invoering van de nieuwe wetgeving „wordt afgeschaft het wettelijk gezag van het oud-hollandsch „en romeinsch recht.

„Voorts zullen op hetzelfde tijdstip, ten aanzien van het „burgerlijk- en handelsrecht en van de overige onderwerpen, „*welke bij de nieuwe wetgeving zijn geregeld*, voor zoover hen „betreft, op wie de wetgeving van toepassing is, vervallen „*alle reglementen, publicatiën, ordonantiën, instructiën, placaten*, „*statuten, costumen* (¹) en in het algemeen alle geschreven en „ongeschrevene rechten, waaraan thans in Nederlandsch-Indië „kracht van wet wordt toegekend, *voor zoover die niet uitdruk-* „*kelijk voor geheel Nederlandsch-Indië of een gedeelte daarvan* „worden in stand gehouden."

Die instandhouding nu had ten aanzien van het reglement in Staatsblad 1836 No. 19 *uitdrukkelijk* plaats bij art. 624 B. W., hetwelk luidt:

„Er wordt geene verandering gebracht in de rechten der „opgezetenen van de door de Regeering aan bijzondere perso- „nen afgestane landgoederen of gronden, blijvende die rechten „bepaaldelijk, ten aanzien van bezit en eigendom, zoodanig als „zij thans, hetzij *volgens de oude herkomsten en gewoonten*, hetzij „*volgens bijzondere verordeningen* bestaan, zonder dat door de „voorschriften van dit wetboek op die rechten, *of in het* „*algemeen* op de onderlinge verhouding tusschen de opgezetenen „en landeigenaren eenige inbreuk gemaakt wordt".

Ook na de invoering van het Regeerings-reglement van 1854 bleef het Staatsblad van 1836 No. 19 van kracht.

Artikel 131 van dat reglement schreef voor:

„Het tegenwoordig reglement wordt in Nederlandsch-Indië „afgekondigd op de wijze bij artikel 31 vastgesteld.

„De tijd waarop het aldaar in werking treedt, wordt door „den Koning vastgesteld" (²),

terwijl artikel 132 van het Regeerings-reglement bepaalde:

„Alle op het bij het vorig artikel bedoelde tijdstip verbindende

(¹) Oude herkomsten of gebruiken geldende als gewoonterecht.

(²) Bij Koninklijk besluit van 15 October 1854 No. 56 bepaald op 1 Mei 1855. (Ten tweede: indisch Staatsblad 1855 No. 2).

„wettelijke verordeningen, reglementen en besluiten worden „gehandhaafd totdat zij door anderen zijn vervangen".

En dit laatste nu heeft ten opzichte van het reglement in Staatsblad 1836 No. 19 nog niet plaats gehad.

Het oud-hollandsch recht kende niet alleen aan beschreven wetten kracht van wet toe, maar ook aan *oude herkomsten en gebruiken*, die *als gewoonterecht golden*.

Artikel 624 B. W. spreekt dan ook van *oude herkomsten en gewoonten*.

Wanneer nu artikel 10 van het reglement van 1836 (Staatsblad No. 19) spreekt van *gebruiken* en *erkende gewoonten van elk landgoed*, naar welke de hoegrootheid der heffingen ten behoeve van den landeigenaar zich regelt, dan kan hier natuurlijk aan niets anders worden gedacht dan aan *oude herkomsten*, die sedert onheugelijke jaren als vast gebruik hadden gegolden en wat men onder den inlander „*adat*" noemde.

Aangenomen al eens dat zulk een „*adat*" *voor elk land* had bestaan, dan had deze tijdens de uitvaardiging van Staatsblad 1836 No. 19 moeten zijn geconstateerd om er later beroep op te kunnen doen, althans zoude men het bewijs moeten kunnen leveren dat die adat of dat *oud gewoonterecht* op het oogenblik van de vaststelling van dat Staatsblad bestond.

Nimmer heeft men echter van zoodanige adat of oud gebruiksrecht gehoord en zoude, nu er bijna *zestig jaren* zijn verloopen sedert Staatsblad 1836 No. 19 werd in het leven geroepen. zonder dat er in eenig document of bewijsstuk van zoodanige adat iets blijkt, al had zich de hoegrootheid der heffing geregeld naar een *voor elk land afzonderlijk bestaand gebruiksrecht*, het bewijs daarvoor niet meer te leveren zijn.

Het is evenwel later gebleken dat de ontwerper van het reglement van 1836 te eenenmale onbekend was met de toestanden op de particuliere landerijen, voor zoover die niet

behoorden tot de naastbijgelegen landen der *Bataviasche Ommelanden* of van de afdeeling *Buitenzorg* en dat BAUD, die het reglement vaststelde, die kennis evenzeer miste.

In de algemeene beschouwingen van de Memorie van Toelichting op het door mij ontworpen concept nieuw reglement op particuliere landerijen bewesten de *Tjimanoek* toonde ik dan ook reeds duidelijk aan dat het reglement nòch *historischen* nòch *juridischen* grondslag had.

Het is blijkbaar dat zoowel ontwerper als vaststeller van het reglement de mogelijkheid hebben ondersteld, dat op sommige landen een oud gebruiksrecht bestond, volgens hetwelk *minder dan een vijfde* van het gewas werd geheven en zij in dat geval den landeigenaren aan die mindere hoegrootheid willen binden.

Maar vreemd komt het toch voor, dat het aangehaalde artikel 10 zoodanig werd geredigeerd, dat daaruit het vermoeden moet ontstaan, dat destijds, wat de hoegrootheid der heffingen betreft, voor *elk* land een afzonderlijk gewoonte-recht bestond.

Te zonderlinger moet dat nog schijnen als men op het volgende let.

Tijdens de vaststelling van Staatsblad 1836 No. 19 had men op West-Java *vier* categoriën van particuliere landen, als:

a. de *Tjinkandi-landen*, zijnde de laatste landen door de Regeering in *eigendom* aan particulieren overgedragen;

b. de landen onder het Engelsch tusschenbestuur verkocht, waarvan ook destijds reeds alleen nog de landen *Tjiasem*, *Pamanoekan*, *Kandanghaoer* en *Indramajoe-West* particulier eigendom waren daar de verkochte, in de *Preanger Regentschappen* gelegen landen, toenmaals reeds tot het Gouvernements-domein waren teruggekeerd;

c. de landerijen onder *Daendels* verkocht, en

d. die door de O. I. Compagnie en het Hollandsch Gouvernement tot aan de optreding van *Daendels* als Gouverneur-Generaal aan particulieren *in eigendom* afgestaan.

Het land *Tjikandi Ilir* werd bij akte van 11 December 1828 geprotocolleerd onder pag. 727, door den Commissaris Generaal DU BUS DE GISIGNIES aan den heer JOHN PALMER in eigendom afgestaan, *Tjikandi Oedik* werd door de Regeering bij akte van 15 Mei 1833 geprotocolleerd onder pg. 391, aan de heeren TRAIL & Co. in eigendom overgedragen.

Artikel 2 van de akte van eigendom van *Tjikandi Ilir* luidde: „De ingezetenen van voorschreven uitgestrektheid land zullen, „zonder onderscheid, blijven in het voortdurend genot van alle „zoodanige gronden, als door hen ontgonnen, bebouwd of thans „in gebruik zijn, *onder gehoudenis om van den jaarlijkschen oogst „een vijfde aftegeven aan de landheeren, in voege als zulks in „de overige vrije allodiale landen in de residentie Batavia plaats „heeft en gebruikelijk is*, zullende zij in gebreke daarvan van „dit genot verstoken zijn en over dusdanige gronden door de „eigenaren worden beschikt".

Geheel gelijkluidend was artikel 4 der akte van eigendomsoverdracht van het land *Tjikandi Oedik.*

Voor deze landen was dus geen sprake van de hoegrootheid eener heffing, die zich regelde naar de *gebruiken en erkende gewoonten van elk landgoed*, maar was die hoegrootheid bij de oorspronkelijke eigendomsakten uitdrukkelijk op *het een vijfde* van het gewas bepaald.

Bij de verkoopvoorwaarden der gedurende het Engelsch tusschenbestuur verkochte landen was bepaald, dat de hoegrootheid der heffingen zich moest regelen naar 's lands gebruiken.

De publicatie van 11 Juli 1817 (Staatsblad No. 43) stelde vast, *dat dit was een vijfde van het gewas.*

Ook op deze landen kon artikel 10 van Staatsblad 1836 No. 19 niet slaan.

Nadat het landgoed *Buitenzorg*, kort na de optreding van den Maarschalk *Daendels* als Gouverneur-Generaal, ontheven

was van het daarop bij den eersten afstand aan MOSSEL ([1]) gelegd servituut, van alle producten van het land aan het Gouvernement, desgeëischt, te moeten leveren, en als vrij en allodiaal goed op naam van *Daendels* was overgeschreven, verhuurde hij dat landgoed aan den Regent van *Buitenzorg.*

In het betrekkelijk huurcontract kwam o.a. de bepaling voor dat de huurder, als aandeel van den landeigenaar in den padi-oogst, *mocht* en *moest* heffen *een vijfde* van het gewas.

Toen *Daendels* kort daarop het landgoed *Buitenzorg*, in verschillende perceelen als: *Tjiawi*, *Pondok Gedé*, *Tjiseroea*, *Tjiomas*, *Dramaga* en *Sindangbarang* gesplitst, aan particulieren verkocht, geschiedde dit met instandhouding van dit huurcontract, waarvan het gevolg was, dat na afloop hiervan de heffing van *het een vijfde* niet alleen op die landen bleef bestaan, maar ook op de andere landen van het regenschap *Buitenzorg*, zooals o.a. *Tjitrap* en *Klappa Noengal*, voor zoover is kunnen worden nagegaan, toepassing vond.

Dit was ook het geval met *alle* andere landen onder *Daendels* verkocht.

Daendels constateerde echter, dat deze bepaling omtrent de hoegrootheid van het aandeel van den landeigenaar in den oogst moest worden aangemerkt als eene *vrijwillige schikking tusschen de landeigenaren en de opgezetenen hunner landen.*

Wat betreft de heffingen op de landen, tot de Bataviasche Ommelanden behoorende, deelde J. VAN DEN BOSCH, de latere Commissaris Generaal, in zijn in 1818 uitgegeven werk „De Nederlandsche bezittingen in *Azië*, *Afrika* en *Amerika*", reeds mede dat aldaar *ten behoeve van de particuliere landeigenaren een vijfde van het gewas* werd geheven.

([1]) De afstand geschiedde aanvankelijk in 1745 aan den Gouverneur-Generaal BARON VAN IMHOFF, doch toen de betrekkelijke beschikking van het Opperbestuur te *Batavia* werd ontvangen, was VAN IMHOFF kort te voren overleden en waren zijn erfgenamen uitlandig. Met goedvinden van de vertegenwoordigers van dezen geschiedde de afstand toen aan den Gouverneur-Generaal MOSSEL.

Blijkens de *Memorie* van Mossel van 1 December 1751 werd toenmaals in de bovenlanden, alwaar de rijstcultuur nog op de meest primitieve wijze op hoemas of gagas werd gedreven, aan den landeigenaar *een tiende* en op de benedenwaarts gelegen landen *tot een vierde* opgebracht.

Maar in 1836 werd de rijstcultuur voor verreweg het grootste gedeelte op natte rijstvelden gedreven en was de heffing van het *een vijfde van het gewas* ten behoeve van den landheer algemeen geworden.

Er is *geen enkel* geval bekend, dat de heffing *beneden* dat een vijfde bleef. Wel werd in een door Baron Nahuis van Bingst in 1851 uitgegeven geschrift beweerd, dat er op het land *Kandanghaoer* sedert jaren een padjeg-heffing was ingevoerd, waarbij de bevolking *minder dan een vijfde* van het gewas opbracht, maar uit het door nu wijlen den Hoofd-Inspecteur Heijting, in October-November 1883, op last der Regeering ingesteld onderzoek is gebleken, dat, afgescheiden van het feit dat bij artikel 9 van Staaatsblad 1836 No. 19 elke padjeg-heffing uitdrukkelijk verboden is, volgens deze *niet op vrijwillige overeenkomsten* gegronde wijze van heffing, de bevolking *nooit minder dan een vijfde*, maar, naar gelang van het meer of minder welslagen van den oogst *een vierde*, *een derde*, *een tweede* en *meer* opbracht, en dat *bij misgewas* voor sommige landbouwers *het geheele product niet voldoende was om aan de vordering van den landeigenaar te kunnen voldoen.*

In weerwil der publicatie van 11 Juli 1817 (Staatsblad No. 43) bleek uit een in 1852 ter zake ingesteld onderzoek dat tot 1840 op de *Tjiasem* en *Pamanoekan*- landen *een derde van het gewas* geheven werd, hetwelk de bevolking in rijst opbracht, in evenredigheid van 1 pikol witte rijst tegen 2 pikols padi: Sedert wordt bij proefsneden *het een vijfde van het gewas*, als aandeel van den landheer, bepaald en in dezelfde evenredigheid als vroeger *in rijst* opgebracht, met dit onderscheid alleen, dat met goede carga-rijst wordt volstaan.

Dat de heffingen nimmer plaats vonden volgens voor elk landgoed in het bijzonder *bestaande oude herkomsten*, blijkt bovendien duidelijk uit de resolutie van 27 November 1807, waarbij de Regeering verklaarde dat voor de heffingen geen vast tarief bestond, maar deze afhankelijk waren van de schikkingen tusschen de betrokken landeigenaren en de opgezetenen hunner landen.

Het mag dus wel een raadsel genoemd worden hoe VAN BEUSEKOM in het rapport van 15 Februari 1835 kon voorstellen te bepalen, dat de hoegrootheid der heffingen zich regelde *naar de gebruiken en erkende gewoonten van elk landgoed met een maximum van een vijfde van het gewas*, welk voorstel bij artikel 10 van Staatsblad 1836 No. 19 met eenigszins gewijzigde redactie werd overgenomen.

Trouwens het geheele reglement van 1836 is een staalkaart van soortgelijke anomalieën en ik kon dan ook omtrent de daarin voorkomende voorschriften in mijne reeds aangehaalde Memorie van Toelichting met gerustheid verklaren:

„Zonder samenhang of logisch verband moeten die bepalingen „wel, bij steeds wisselende opvatting omtrent hunne bedoeling, „tengevolge van groote onvolledigheid, tot een Babylonische „verwarring leiden, waarin zelfs de rechter steeds vruchteloos „naar den rechten weg zocht".

En hierbij had ik o. m. ook het aangehaald artikel 10 van bedoeld Staatsblad op het oog.

Dit voorschrift moest noodzakelijk begripsverwarring doen ontstaan door het feit dat elke wet geacht moet worden te voorzien in behoeften tot regeling van verhoudingen tusschen de verschillende individuen, ontstaan door *bestaande* maatschappelijke toestanden.

Dezelfde strekking moet natuurlijk ook in de voorschriften van Staatsblad 1836 No. 19 worden gezocht.

In verband hiermede heeft men van enkele zijden getracht aan de woorden *„naar de gebruiken en erkende gewoonten van elk landgoed"* eene interpretatie te geven, die echter aandruischt tegen elke gezonde wetsuitlegging.

Ik heb namelijk dienaangaande het volgende betoog hooren voeren:

„Het is bewezen dat er tijdens de vaststelling van Staatsblad „1836 No. 19 geene oude herkomsten bestonden, naar welke „zich de hoegrootheid van de heffingen voor elk landgoed „regelde, maar dat voor de landen, tijdens het Engelsch tusschen-„bestuur verkocht, bij de publicatie van 11 Juli 1817 (Staatsblad „No. 43) die hoegrootheid uitdrukkelijk op een vijfde van het „gewas was bepaald. Wel is gebleken dat die bepaling meestal „werd overtreden en dat *veel meer* dan een vijfde werd ge-„vorderd, maar *nooit* dat eenig landeigenaar *minder* dan dat „een vijfde eischte.

„De heffing *van een vijfde van het gewas* was op de landen, „door *Daendels* en door de vroegere Regeeringen verkocht, „algemeen.

„Ook daar was nimmer van eene mindere heffing iets „gebleken.

„De woorden van artikel 10 van Staatsblad 1836 No. 19: *de „hoegrootheid der heffingen* regelt zich naar de gebruiken en *er-„kende gewoonten van elk landgoed"*, konden dus niet slaan op *„oude herkomsten*, die volgens het oud-hollandsch recht mede „als gewoonterecht golden en kracht van wet hadden.

„Dit blijkt nog meer uit de slotwoorden van artikel 10 lui-„dende: *„In het algemeen* zullen deze heffingen nimmer meer „„bedragen, dan het *een vijfde* gedeelte van het werkelijk gewas", „hetwelk in verband met het bepaalde bij artikel 13 eigenlijk „beduidde dat de heffing *nooit* het een vijfde mocht overschrij-„den. (1) Het artikel veronderstelde dus dat die heffing volgens

(1) Artikel 13 ving aan met de woorden: „Daar de heffing ten voordeele van den landeigenaar *niet hooger mag stijgen dan het een vijfde van den werkelijken oogst*, enz".

„*gebruiken en erkende gewoonten van elk landgoed* in het bijzonder „ook *beneden* het een vijfde kon plaats vinden.

„En daar nu zoodanige gebruiken en gewoonten niet be„stonden *anterieur* aan de vaststelling van het reglement van „1836, moet de wetgever bij de samenstelling hiervan wel het „oog hebben gehad op toestanden die zich na de inwerking „treding van het reglement konden ontwikkelen".

En dezen betoogtrant volgende kwam men tot de conclusie, dat het de wil van den wetgever was geweest om, wanneer later een of meer eigenaren gedurende eenig achtereenvolgend tijdsverloop *minder* vorderden dan het een vijfde, hun als maximum bij artikel 10 in verband met artikel 13 van Staatsblad 1836 No. 19 toegekend, dit als een gebruik en erkende gewoonte van het landgoed, waarop zulks geschiedde, moest worden aangemerkt.

Ik heb zelfs dienaangaande de volgende bewering hooren te berde brengen:

„Artikel 15 der Algemeene bepalingen van wetgeving bepaalt „dat, behoudens de uitzonderingen omtrent de Inlanders en „daarmede gelijkgestelde personen vastgesteld, gewoonte geen recht geeft, dan alleen wanneer de wet daarnaar verwijst.

Nu verwijst artikel 10 van Staatsblad 1836 No. 19 uitdrukkelijk, ten aanzien van de hoegrootheid der heffingen ten behoeve van den landeigenaar, naar de gebruiken en erkende gewoonte van elk landgoed en daar op het oogenblik van de vaststelling van dat Staatsblad geene oude herkomsten bestonden, naar welke die hoegrootheid zich regelde, kan het niet anders of de wetgever heeft bedoelde gewoonten, die wel niet behoorden tot oude herkomsten maar door langdurige toepassing als erkende gewoonten, zoo als die bij artikel 13 van de Algemeene bepalingen van wetgeving bedoeld, moeten worden aangemerkt.

Hiertegen veroorloof ik mij echter aantevoeren:

1e. dat de bepaling van artikel 15 der Algemeene bepalingen van wetgeving, afgekondigd bij publicatie van 30 April 1847 (Staatsblad No. 23), alleen betrekking heeft op het

bij dezelfde publicatie afgekondigd Burgerlijk- en Handelsrecht, en dat bij artikel 624 van het Burgerlijk Wetboek is bepaald dat dit Wetboek geene verandering brengt in de wettelijke verhouding tusschen de eigenaren der particuliere landen en hunne opgezetenen;

2e. dat vóór de vaststelling van Staatsblad No. 19 de hoegrootheid der heffingen op de particuliere landen bewesten de *Tjimanoek*, behalve die der landen tijdens het Engelsch tusschenbestuur verkocht, waarop de publicatie van 11 Juli 1817 (Staatsblad No. 43) van toepassing was, zich regelde naar schikkingen tusschen den landheer en de opgezetenen hunner landen en dus waren van privaatrechtelijken aard;

3e. dat hierin door eerstgenoemd Staatsblad verandering werd gebracht en, *ter vervanging van bedoelde inkomsten*, daarbij aan den landeigendom een door de Regeering aan de eigenaren gedelegeerd recht van *belastingheffing* werd verbonden, hetwelk dat recht bij artikel 8 § a jo. art. 11 en 12 aan bepaalde perken bond en die heffing daardoor het karakter kreeg van *publiekrechtelijken* aard;

4e. dat in de hoegrootheid dier heffing nu ook alleen het openbaar gezag verandering kan brengen, doch de omstandigheid dat een actueele eigenaar niet ten volle gebruik maakt van het hem gedelegeerd recht van belastingheffing geen gewoonterecht kan daarstellen, dat een volgenden eigenaar zou kunnen binden om hetzelfde te doen.

Als slotsom mijner beschouwingen teeken ik dan ook aan dat de in artikel 10 van Staatsblad 1836 No. 19 voorkomende woorden „*volgens de gebruiken en erkende gewoonten van elk landgoed*" nimmer toepassing kunnen vinden.

BATAVIA 14 Augustus 1895.

J. FAES,
Oud Resident.

BURGERLIJKE ZAKEN.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

(EERSTE KAMER).

EERSTE AANLEG.

Zitting van 7 November 1895.

Voorzitter: Mr. A. STIBBE LZN.

GEWIJSDE ZAAK.

De Weeskamer, die als curatrice in een faillissement eene vordering tegen de Regeering heeft ingesteld tot uitbetaling aan haar van de tijdens het faillissement vervallen en nog te vervallen termijnen van het aan den failliet toekomend pensioen, is dezelfde partij als de failliet die later eene dergelijke vordering tegen de Regeering instelt.

Frederik Charles Holle, zich ook noemende Charles Frederik Holle, gepensionneerd hoofdcommies bij het Departement van Binnenlandsch-Bestuur, wonende te Batavia, eischer, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. R. F. Mees,

contra

de Regeering van Nederlandsch-Indië als vertegenwoordigende den Lande, gevestigd te Batavia, gedaagde, comp. eerst bij den Landsadv. en Proc. Mr. T. Henny en daarna bij den Landsadv. en Proc. Mr. J. Schoutendorp,

en

de Weeskamer te Batavia, zitting en kantoor houdende in haar locaal van het Molenvliet-Oost te Batavia, ten deze optredende in hare hoedanigheid als curatrice in het faillissement

van Frederik Charles Holle, zich ook noemende Charles Frederik Holle, gepensionneerd hoofdcommies bij het Departement van Binnenlandsch-Bestuur, wonende te Batavia, eischeresse tot voeging en tusschenkomst, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. A. H. du Mosch.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

O. dat eischer, na bij beschikking van dit Hof ddo. 16 Augustus 1894 toelating te hebben bekomen om kosteloos tegen gedaagde te procedeeren bij het instellen eener vordering tot uitbetaling van pensioen, bij dagvaarding en dien overeenkomstig bij conclusie van eisch heeft gesteld, dat de eischer, bij besluit van zijne Excellentie den Gouverneur-Generaal van Nederlandsch-Indië dedato twee Januari 1800 zes en tachtig, nummer tien: als hoofdcommies bij het Departement van Binnenlandsch-Bestuur, met ingang van den vijftienden dier maand, op verzoek eervol uit 's Lands dienst is ontslagen onder toekenning van recht op pensioen;

dat dat pensioen bij besluit van zijne Excellentie den Gouverneur-Generaal van Nederlandsch-Indië van dertig Januari 1800 zes en tachtig, nummer vier, is bepaald op *f* 1620.— (een duizend zes honderd twintig gulden) 's jaars, zijnde alzoo per maand *f* 135.— (één honderd vijf en dertig gulden);

dat echter de eischer de op en sedert den eersten November 1800 twee en negentig vervallen termijnen van zijn pensioen niet heeft ontvangen, immers dit pensioen, na aftrek der verplichte contributiën, naar aanleiding van het deswege door de Weeskamer te Batavia in hare hoedanigheid van curatrice in het faillissement van eischer gedaan verzoek aan haar is en wordt uitgekeerd en alzoo strekt voor en ten behoeve van des eischers gezamenlijke schuldeischers;

dat nochtans het pensioen is onvervreemdbaar, de titularis daarover op geenerlei wijze kan en mag beschikken, zelfs niet door verpanding of beleening, eene lastgeving om voor hem het pensioen te ontvangen ten alle tijde kan worden herroepen, arresten op pensioenen niet worden gedoogd, doch slechts kortingen daarop kunnen worden bevolen ter zake van schulden aan den Lande of aan particulieren;

dat derhalve in deze bepalingen duidelijk de bedoeling ligt opgesloten, dat de pensioenen niet aan anderen dan de belanghebbenden zelven (hunne tijdelijke gemachtigden daaronder begrepen) kunnen worden uitgekeerd, zoodat elk verzoek tot uitkeering van een pensioen aan een derde, hetzij door den gepensioneerde zelven gedaan, hetzij door dien derde, als niet gedaan moet worden beschouwd, althans voor geen inwilliging vatbaar mag worden verklaard;

dat alzoo het verzoek van de Weeskamer te Batavia in hare voorzegde hoedanigheid tot uitkeering aan haar van des eischers pensioen ten behoeve en ter verdeeling onder des eischers gezamenlijke schuldeischers had behooren te zijn van de hand gewezen, en waar zulks in strijd met de uitdrukkelijke voorschriften der wet niet is gedaan, de gedaagde aan een tot de ontvangst onbevoegde heeft betaald, die gedane betalingen aldus zijn van onwaarde en mitsdien nog niet is betaald;

dat niettegenstaande daartoe gedane gerechtelijke sommatie en bij vertoon en overlegging van eene behoorlijke attestatie de vita, de gedaagde weigerachtig is gebleven tegen behoorlijk bewijs van kwijting aan den eischer te voldoen de op en sedert den eersten November 1800 twee en negentig vervallen termijnen van zijn pensioen, onder aftrek van zoodanige contributiën of kosten, als de gedaagde mocht kunnen aantoonen volgens de bestaande verordeningen daarop te kunnen inhouden;

dat de gedaagde alzoo ter zake van op en sedert den eersten November 1800 twee en negentig tot en met den eersten Juli 1800 vier en negentig vervallen pensioen, buiten rekening gelaten de wettelijke inhoudingen welke de gedaagde daarop kan doen

en aftrekken, aan den eischer schuldig is eene som van *f* 2835.— (twee duizend acht honderd vijf en dertig gulden);

dat de eischer zich zijne rechten op het na den eersten Juli 1800 vier en negentig vervallen pensioen uitdrukkelijk voorbehoudt;

dat de eisch berust op authentieke bescheiden en op die gronden heeft geconcludeerd: dat het den Hove behage bij arrest uitvoerbaar bij voorraad de gedaagde te veroordeelen om, onder aftrek van zoodanige contributiën of kosten als zij mocht kunnen aantoonen volgens de bestaande bepalingen, daarop te kunnen inhouden, aan den eischer, tegen behoorlijke kwijting en tegen vertoon of overlegging van een behoorlijke attestatie de vita, te betalen de somma van *f* 2835 (twee duizend acht honderd vijf en dertig gulden), verschuldigd ter zake voorschreven, met de wettelijke renten daarover ad zes ten honderd 's jaars van den dag der dagvaarding tot dien der algeheele voldoening toe en met veroordeeling van de gedaagde wijders in de kosten van dit rechtsgeding;

O. dat de gedaagde daarop heeft geantwoord:

dat eischer, overeenkomstig de waarheid, zelf in zijne dagvaarding stelt te verkeeren in staat van faillissement en dat de curateele over zijnen boedel opgedragen is aan de Weeskamer te Batavia, wijders dat de Weeskamer als zoodanig de thans opgevorderde termijnen van zijn pensioen van de gedaagde heeft uitbetaald gekregen;

dat deze uitbetaling aan de kamer voorkomt te wezen in overeenstemming met de wet;

dat het vonnis van faillietverklaring ten gevolge heeft, dat de failliet van rechtswege de beschikking en het beheer over zijne goederen verliest en zijn geheele vermogen voortaan door de Weeskamer als curatrice beheerd wordt, die alle inkomende gelden op hare kwitantien ontvangt en met machtiging van den Rechter-Commissaris der failliet tot eigen gebruik linnen en huisraad uit den boedel kan afgeven en hem uit de gereede penningen van levensonderhoud kan voorzien;

dat, waar de Weeskamer alzoo al de inkomende gelden op hare kwitantie ontvangt, het geheel in den haak is, dat zij ook ontvangt èn int de in geld door de gedaagde uitbetaalde termijnen van het pensioen;

dat niet ingezien wordt, dat dit geld een ander karakter draagt dan elk ander geld, dat den failliet toekomt en dan ook door den eischer ten onrechte beroep wordt gedaan op de bepalingen van het pensioenreglement van Staatsblad 1881 No. 142 ten betooge, dat dit geld zou zijn onvervreemdbaar;

dat daar wel gezegd wordt, dat „pensioen" is onvervreemdbaar, daarover door den gefailleerde niet kan worden beschikt, en dit niet kan worden beleend of verpand, doch daaruit juist blijkt, dat met dat woord „pensioen" niet anders kan bedoeld wezen dan „het recht" op pensioen en niet de termijnen in baar geld, welke krachtens dat recht ontvangen worden;

dat over dit geld wel kan en moet worden beschikt, wijl anders de gepensioneerde daarvan al heel weinig genot zou hebben;

dat juist omdat „het recht" zelf niet mag worden vervreemd, verpand of beleend, het noodig was te bepalen, dat geen onherroepelijke volmachten tot inning van het pensioen mogen worden afgegeven;

dat echter de uitbetaling van eenige termijnen van pensioen aan de Weeskamer, als beheerende eischers vermogen, volstrekt niets heeft van een vervreemding, beleening of verpanding van het „recht" op pensioen, veel minder van een daarop gelegd beslag en derhalve het beroep op het pensioenreglement ten eenenmale is oiseus;

dat al ware dit anders, dan nog tusschen partijen vaststaat en door de bij deze conclusie overgelegde bescheiden bewezen wordt, dat de Weeskamer als curatrice in eischers faillissement bij exploit van 1 Februari 1893 de Regeering voor Uwen Hove gedagvaard heeft om bij arrest veroordeeld te worden aan de kamer uit te betalen een bedrag van *f* 510.30, zijnde de aan eischer over de maanden November 1892 tot en met Februari

1893 toekomende termijnen van zijn pensioen, na aftrek van de verschuldigde contributiën;

dat dit exploit van dagvaarding bij exploit van den deurwaarder H. C. van der Lee dedato 9 Februari 1893 ten verzoeke van de gedaagde aan den eischer beteekend is geworden, opdat hij van den inhoud niet onkundig zoude zijn en desverkiezende in zijn belang, in het door die dagvaarding tusschen de Weeskamer en de gedaagde aanhangig gemaakte geding, zich zou kunnen voegen of tusschenkomen;

dat de eischer van dit recht geen gebruik heeft gemaakt, noch later in derden verzet is gekomen tegen 's Hofs arrest de dato 24 Augustus 1893, waarbij de vordering van de kamer toegewezen is en welk arrest sedert in kracht van gewijsde is gegaan;

dat wijders vaststaat, dat eischer sedert niet meer de betaling van zijn pensioen gevorderd heeft en twintig maanden lang het lijdelijk heeft aangezien, dat de Regeering, krachtens die beslissing van den Hove, de sedert vervallen termijnen van het pensioen aan de Weeskamer heeft uitbetaald;

dat, al ware nu 's Hofs arrest onjuist, dan nog eischer door, hoewel dit in zijn macht stond, geen enkel rechtsmiddel in zijn belang daartegen aan te wenden, en verder toe te laten, dat de Regéering, dat arrest moetende eerbiedigen, niet alleen de toen toegewezen termijnen doch ook de opvolgende aan de kamer uitgekeerd heeft, zonder ook maar één oogenblik te protesteeren, niet anders dan geacht kan worden die betalingen te hebben goedgekeurd;

dat bovendien die betalingen ten zijnen bate gestrekt hebben, wijl zij in de failliete massa geraakt, gestrekt hebben tot ontlasting van zijne verplichtingen tegenover zijne faillissements crediteuren, zoodat ingevolge het bepaalde bij art. 1385 van het Burgerlijk Wetboek de gedane betalingen van waarde zijn en ook op dezen grond de eisch loopende geheel over reeds aan de Weeskamer uitbetaalde termijnen voor toewijzing niet vatbaar is;

dat wijders de Regeering, krachtens en naar aanleiding van dat arrest aan de Weeskamer betalende, ongetwijfeld is geweest te goedertrouw en na dat arrest de Weeskamer was en door de Regeering ook moest beschouwd worden als de bezitster van de inschuld en aangezien de kamer uit dat bezit door den eischer nog niet is gestooten, daarvan het gevolg is, dat ook, krachtens artikel 1386 van het Burgerlijk Wetboek, de betalingen aan de Kamer der thans door eischer gevorderde termijnen is van waarde;

dat al moesten echter al deze weren van rechten verworpen worden en al ware de eisch in principe voor toewijzing vatbaar, dan nog het gevorderde bedrag niet in zijn geheel aan den eischer competeert, zoodat dan de vordering slechts ten deele zou kunnen worden toegewezen en eischer in een deel der proceskosten zal moeten worden veroordeeld;

dat toch in de eerste plaats van het pensioen moet worden ingehouden de contributie van het Weduwen- en Weezenfonds van Burgerlijke ambtenaren in Nederlandsch-Indië ten bedrage van 6 % of *f* 170.10, terwijl bij besluit van den Directeur van Financien de dato 7 Augustus 1888 No. 11078 korting is verleend ten behoeve van de Weeskamer te Batavia op eischers pensioen tot verhaal harer vordering, groot thans nog proresto *f* 3588.76^{5}, zoodat uit dezen hoofde van dat pensioen nog moet gekort worden $^{1}/_{4}$ of eene som groot *f* 708.75;

dat dus nooit een hooger bedrag kan worden toegewezen dan *f* 1956.15 en op die gronden heeft geconcludeerd: tot niet-ontvankelijk verklaring, immers in elk geval ontzegging van den eisch en veroordeeling van den eischer in de kosten van het proces, nader op te maken bij staat en te vereffenen ingevolge de wet;

O. dat eischeres tot voeging en tusschenkomst daarop heeft gesteld, voor eisch tot voeging en tusschenkomst: dat de in hoofde dezes genoemde eischer bij voormeld exploit van dagvaarding tegen de hooger genoemde gedaagde heeft ingesteld eene rechtsvordering tot uitbetaling aan hem eener som van

f 2835 voor door niet aan hem, doch ten onrechte aan interveniente op haar verzoek uitbetaalde termijnen van zijn pensioen, verschenen van 1 November 1892 tot en met 1 Juli 1894;

dat interveniente bij deze procedure belang heeft;

dat immers in deze procedure te beslissen valt de vraag of de gedurende eischers faillissement vervallen en nog te vervallen termijnen van bedoeld pensioen aan eischer dan wel aan interveniente, ten behoeve van eischers faillieten boedel, behooren te worden betaald, terwijl bovendien, wordt eischer zijne vordering toegewezen, interviente bloot staat aan eene vordering van gedaagde tot terugbetaling van voormeld bedrag, als zijnde haar dat dan ten onrechte uitbetaald;

dat interveniente mitsdien in voormeld geding ter bewaring der rechten des faillieten boedels wenscht tusschen te komen en zich tot tegenspraak van eischers vordering wenscht te voegen aan de zijde der gedaagde;

dat zij gevolgelijk bij deze Meester Arnold Hermanus du Mosch, wonende te Batavia, advocaat en procureur bij uwen Hove stelt tot haren procureur ten deze en ter onderwerpelijken zake domicilie kiest ten kantore van dien practizijn aan het Stadhuisplein te Batavia en voor antwoord ten principale:

dat de wet slechts dan eene afzonderlijke uitspraak op den eisch tot voeging en tusschenkomst voorschrijft, wanneer die eisch wordt tegengesproken (artikelen 281, 117 en 243 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering);

dat het interveniente mitsdien vrijstaat om voor het geval, dat haar eisch tot voeging en tusschen niet wordt betwist door de partijen ten principale, reeds nu conclusie ten principale te nemen;

dat dan in de eerste plaats wordt aangevoerd, dat, gelijk hij zelf in zijne introductieve dagvaarding stelt, eischer verkeert in staat van faillissement;

dat verder, gelijk hier voren gezegd, bij de vordering ten principale de belangen des faillieten boedels van eischer betrokken zijn;

dat artikel 799 van het Wetboek van Koophandel voor zoodanig geval bepaalt dat de aan te vangen rechtsvordering geschiedt door de Weeskamer;

dat bovendien, volgens artikel 755 van gezegd Wetboek, de failliet van rechtswege de beschikking en het beheer over zijne goederen verliest;

dat uit een en ander volgt, dat deze failliete eischer ten principale onbekwaam is om zijne vordering in te stellen;

dat wijders die vordering is ongegrond;

dat immers, gelijk gezegd, de vordering strekt tot uitbetaling aan eischer van tijdens zijn faillissement opvorderbaar geworden termijnen van zijn pensioen, doch deze termijnen niet aan eischer doch aan interveniente behooren te worden uitbetaald, daar volgens de artikelen 755 en 792 van het Wetboek van Koophandel de failliet van rechtswege het beheer en de beschikking over zijne goederen verliest en alle inhoudende gelden op kwitantie der Weeskamer worden ontvangen;

dat daartegen niet obsteert hetgeen eischer in zijne introductieve dagvaarding aanvoert;

dat immers wel het pensioen onvervreemdbaar is, doch in casu geen sprake is van vervreemding, in de eerste plaats omdat onder „pensioen" moet verstaan worden „het recht op pensioen" en dit laatste onverkort blijft, waar de curatrice slechts ontvangt de tijdens het faillissement krachtens dat recht opeischbaar geworden termijnen, zoodat, na afloop van het faillissement, de gepensioneerde weder in het volle genot van dat recht treedt;

dat in de tweede plaats elke gedachte aan vervreemding hier is uitgesloten omdat, wanneer de curatrice het aan den failliet verschuldigde ontvangt, zij zulks doet voor en namens hem en hij van het ontvangene eigenaar blijkt;

dat wijders, wanneer de curatrice bedoelde opvorderbare termijnen van het pensioen van den failliet ontvangt, zulks niet geschiedt krachtens eenige beschikking over, verpanding of beleening, lastgeving tot ontvangst van, of arrest op het

pensioen, noch is eene uitbetaling aan een derde, doch die uitbetaling eenig en alleen geschiedt krachtens de wet, die, met uitsluiting van den failliet zelven, alleen de curatrice bevoegd verklaart het hem verschuldigde te ontvangen, evenzeer als een onder curateele gestelde onbevoegd en zijn curator uitsluitend bevoegd is het hem toekomende voor hem in ontvangst te nemen;

dat uit het vorenstaande volgt, dat het thans door eischer gevorderde te recht door gedaagde aan interveniente is betaald, en ook in den vervolge, zoolang eischers faillissement duurt, de verschenen termijnen van zijn pensioen aan interveniente zullen behooren te worden opgedragen;

dat eindelijk eischers vordering ook nog daarom niet kan opgaan, omdat tusschen gedaagde en interveniente bij 's Hofs arrest van 24 Augustus 1893, sinds in kracht van gewijsde gegaan, is uitgemaakt, dat de tijdens eischers faillissement vervallen en nog te vervallen termijnen van zijn pensioen aan interveniente moeten worden betaald en op die gronden heeft geconcludeerd:

voor eisch tot voeging en tusschenkomst:

dat het den Hove moge behagen interveniente qualitate qua toe te laten om tusschen te komen en zich aan de zijde van gedaagde ten principale te voegen in het tusschen oorspronkelijk eischer en oorspronkelijk gedaagde aanhangig geding en partijen te gelasten gezamenlijk met haar dat geding voort te zetten, met veroordeeling van diegene der partijen, welke deze vordering mocht tegenspreken, in de kosten van dit incident en anders met reserve daarvan tot aan de uitspraak ten principale;

voor antwoord ten principale, voor het geval interveniente qualitate qua met haren vorenstaanden eisch zal zijn ontvangen:

dat het den Hove moge behagen eischer ten principale met zijnen gedanen eisch en genomene conclusiën te verklaren niet ontvankelijk met, immers en in ieder geval hem die te ontzeggen, met zijne veroordeeling in de kosten aan zijde van interveniente qualitate qua gevallen;

O. dat partijen daarna bij pleidooi hare sustenuen nader hebben uiteengezet en het Hof de nederlegging der stukken gelast en de uitspraak bepaald heeft;

Ten aanzien van het recht:

O. dat door de eischeres tot voeging en tusschenkomst o.a. is gesteld dat de vordering niet kan opgaan, omdat tusschen gedaagde en haar bij 's Hofs arrest van 24 Augustus 1893, sinds in kracht van gewijsde gegaan, is uitgemaakt, dat de tijdens eischers faillissement vervallen en nog te vervallen termijnen van zijn pensioen aan haar, interveniente, moeten worden betaald, hebbende zij op dien grond de niet-ontvankelijkheid der actie gebaseerd;

O. dat om het gezag van een rechterlijk gewijsde te kunnen inroepen wordt vereischt, dat de zaak welke gevorderd wordt dezelfde zij, dat de eisch op dezelfde oorzaak berust en door en tegen dezelfde partijen in dezelfde betrekking gedaan zij;

dat nu, terwijl het vaststaat dat alle overige requisiten voor gewijsde zaak aanwezig zijn, alleen twijfel kan geopperd worden over de vraag of in het vroegere en in het onderwerpelijke geding de partij, die de vordering instelde, dezelfde is, daar toch toenmaals eischeres was de Weeskamer te Batavia, optredende in hare hoedanigheid van curatrice in het faillissement van Charles Frederik Holle, zich ook noemende en schrijvende Frederik Charles Holle en thans als eischer optreedt genoemde Holle in persoon;

dat de beantwoording dezer vraag daarvan afhankelijk is of in het vroegere proces de thans eischer vertegenwoordigd werd door de Weeskamer als curatrice in zijn faillissement;

dat deze vraag niet anders dan bevestigend kan beantwoord worden, daar toch toenmaals de Weeskamer een geding voerde tegen de thans gedaagde, waarin krachtens 's Hofs beslissing de belangen van den failliten boedel betrokken waren, als behoorende de vervallen pensioenstermijnen van Holle tot diens in het faillissement vallende vorderingen of goederen, zoodat, aangezien het vaststaat dat de curatrice, waar zij de in beslag

genomen rechten vertegenwoordigt ook den failliet vertegenwoordigt, de thans eischer geacht moet worden in het vroegere proces eveneens partij geweest te zijn;

O. dat mitsdien de voorgestelde exceptie van gewijsde zaak behoort te worden toegewezen;

Gelet op artikel 1919 van het Burgerlijk Wetboek en artikel 58 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Wijst de voorgestelde exceptie van gewijsde zaak toe.

Veroordeelt den eischer in de kosten van het proces.

Zitting van 7 November 1895.

Voorzitter: als voren.

ARTT. 1365 EN 511 No. 3 BURG. WETB. -- ARTT. 755 EN 799 WETB. V. K. —

De vordering uit art. 1365 van het Burg. Wetb. is een roerende zaak.

Krachtens art. 755 in verband met art. 799 Wetb. v. Kooph. kan de failliet die vordering niet, maar moet de Weeskamer haar instellen, indien daartoe gronden zijn.

Peter Snijders, gegageerd korporaal kleermaker van het Leger in Nederlandsch-Indië, wonende te Batavia, eischer, comp. eerst bij den Adv. en Proc. Mr. J. Lee en daarna bij den Adv. en Proc. Mr. E. G. D. G. Wassink,

contra

de Regeering van Nederlandsch-Indië als vertegenwoordigende den Lande, gevestigd te Batavia, gedaagde, comp. eerst bij den Landsadv. en Proc. Mr. T. Henny en daarna bij den Landsadv. en Proc. Mr. J. Schoutendorp.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

O. dat eischer, na bij beschikking van dit Hof ddo. 6 December 1894 vergunning te hebben erlangd ter zake kosteloos te procedeeren, bij dagvaarding en dienovereenkomstig bij conclusie van eisch heeft gesteld, dat den eischer bij Gouvernementsbesluit van zeven October 1800 negentig, nummer dertien, als korporaalkleermaker der infanterie van het leger in Nederlandsch-Indië, uit hoofde van volbrachten diensttijd een gagement van twee honderd en twintig gulden 's jaars of achttien gulden drie en dertig cent 's maands is toegekend, betaalbaar bij 's lands kas te Batavia na afloop van elke maand;

dat echter de eischer zijn sedert de maand November 1800 vier en negentig vervallen gagement niet heeft ontvangen, immers dat gagement, tegen zijn wil, niet aan hem, maar, naar aanleiding van het deswege door de Weeskamer te Batavia in hare hoedanigheid van curatrice in het faillissement van eischer gedaan verzoek, aan haar is en wordt uitgekeerd en alzoo strekt voor en ten behoeve van des eischers gezamenlijke schuldeischers;

dat nochtans het aan den eischer, krachtens het in Staatsblad 1876 No. 44 opgenomen Reglement, verleend voortdurend gagement is onvervreemdbaar; de titularis daarover op geenerlei wijze kan en mag beschikken zelfs niet door verpanding of beleening; eene lastgeving om voor hem het gagement te ontvangen ten allen tijde kan worden herroepen; arresten op gagementen niet worden gedoogd en daarop om geenerlei reden korting, dus allerminst algeheele inhouding wordt toegestaan ten behoeve van particuliere schuldeischers;

dat derhalve in deze bepalingen duidelijk de bedoeling ligt opgesloten, dat de gagementen niet aan anderen dan de belanghebbenden zelven, hunne tijdelijke gemachtigden daaronder begrepen, kunnen worden uitgekeerd, zoodat elk verzoek tot uitkeering van een gagement aan een derde, hetzij door den

gegageerde zelven gedaan, hetzij door dien derde, als niet gedaan moet worden beschouwd, althans voor geen inwilliging vatbaar mag worden verklaard;

dat alzoo het verzoek van de Weeskamer te Batavia, in hare voorzegde hoedanigheid, tot uitkeering aan haar van des eischers gagement ten behoeve van en ter verdeeling onder des eischers gezamenlijke schuldeischers had behooren te zijn van de hand gewezen en, waar zulks in strijd met de uitdrukkelijke voorschriften niet is gedaan, de gedaagde heeft gepleegd eene onrechtmatige daad;

dat door deze onrechtmatige daad den eischer schade is toegebracht, daar hij tengevolge van dezelve niet heeft geind en niet zal innen gelden, welke hem toekwamen en toe zullen komen en van de beschikking daarover verstoken is geworden en zal worden;

dat de gedaagde die schade behoort te vergoeden;

dat de eisch berust op authentieke bescheiden en op die gronden heeft geconcludeerd: dat het den Hove moge behagen bij arrest, uitvoerbaar bij voorraad, de gedaagde te veroordeelen om tegen behoorlijke kwijting aan den eischer te vergoeden alle kosten, schaden en interessen door den eischer tengevolge van voormelde onrechtmatige daad reeds gehad en geleden en nog te hebben en te lijden, op te maken bij staat en te vereffenen conform de wet, met veroordeeling van de gedaagde in de kosten van dit rechtsgeding;

O. dat de gedaagde daarop heeft geantwoord:

dat van gedaagde gevorderd wordt vergoeding van alle kosten. schaden en interessen door den eischer geleden tengevolge van een onrechtmatige daad door gedaagde te zijnen aanzien gepleegd, welke daarin zou bestaan hebben, dat eischer zijn sedert de maand November 1894 vervallen gagement niet heeft ontvangen, immers dat gagement tegen zijn wil niet aan hem, maar naar aanleiding van het deswege door de Weeskamer te Batavia, in hare hoedanigheid van curatrice in het faillissement van hem, eischer, gedaan verzoek aan haar is en wordt uit-

gekeerd en alzoo strekt voor en ten behoeve van des eischers gezamenlijke schuldeischers;

dat uit het verband van artikel 1366 van het Burgerlijk Wetboek met het voorgaande, die te zamen de verschillende vormen van het damnum injuria datum omschrijven, valt af te leiden, dat die artikelen alléén betrekking hebben op daden of verzuimen die òf in strijd zijn met des daders rechtsplicht òf inbreuk maken op eens anders recht, zoodat uit de daad zelve de rechtsband tusschen partijen moet ontstaan;

dat dus met andere woorden die wetsartikelen niet zoo algemeen zijn op te vatten, dat daaronder zijn begrepen alle daden of nalatigheden van welken aard ook, met name ook dezulke, waarbij het oordeel over het al of niet aanwezig zijn daarvan enkel en alleen zou afhangen van de beantwoording der vraag: of krachtens eenige verbintenis, hetzij uit overeenkomst of uit de wet ontstaan, eenige verplichting om iets te doen of niet te doen al of niet zou moeten worden geacht te bestaan, doch dat, naar luid van art. 1353 van het Burgerlijk Wetboek, om de artikelen 1365 en 1366 van datzelfde Wetboek te kunnen inroepen, de verbintenis alleen tengevolge van 's menschen toedoen moet zijn ontstaan;

dat nu in casu, waar door den eischer gesteld wordt dat hij krachtens het pensioenreglement, vervat in Staatsblad 1876 No. 44, uitbetaling van gagement kan vorderen, het duidelijk is dat de Regeering door desniettegenstaande het gagement aan een derde te betalen, krachtens art. 1385 van het Burgerlijk Wetboek niet tegenover hem eischer is gelibereerd en daardoor dus in geen enkel opzicht zijn recht, om krachtens de door hem gestelde verbintenis uit de wet ontstaan alsnog betaling te vorderen, verkort is;

dat dus door de betaling aan een derde van 't geen eischer meent dat krachtens een tusschen partijen vigeerende verbintenis hem moest worden uitgekeerd, geen enkel zijner rechten gelaedeerd kan zijn en niets hem verhindert om alsnog in rechten van de Regeering betaling van zijn gagement te vorderen;

dat derhalve al dadelijk op dezen grond reeds de actie, zooals die is ingesteld, als aan den eischer niet competeerende moet worden afgewezen;

dat al ware dit anders, dan nog de vordering voor geen toewijzing vatbaar is;

dat eischer toch, overeenkomstig de waarheid, stelt dat hij verkeert in staat van faillissement, dat de curateele van zijnen boedel aan de Weeskamer opgedragen is en dat deze als zoodanig zijn gagement van gedaagde uitbetaald heeft gekregen;

dat nu al dadelijk niet gesteld is, dat eischer om betaling van zijn gagement is komen vragen en die hem toen geweigerd is;

dat wijders voorbij gezien wordt, dat de faillietverklaring dit tengevolge heeft, dat de failliet van rechtswege de beschikking en het beheer over zijne goederen verliest en zijn geheele vermogen voortaan door de Weeskamer als curatrice beheerd wordt, die alle inkomende gelden op hare kwitantiën ontvangt en met machtiging van den rechter-commissaris den failliet tot eigen gebruik linnen en huisraad uit den boedel kan afgeven en hem uit de gereede penningen van levensonderhoud kan voorzien;

dat waar de Weeskamer alzoo al de inkomende gelden als beheerdster van des failliets vermogen op hare kwitantie ontvangt, het voor de hand ligt, dat zij ook ontvangt en int de in geld door gedaagde uitbetaalde termijnen van het den failliet toekomende gagement;

dat niet ingezien wordt, dat dit geld een ander karakter draagt dan elk ander geld, hetwelk den failliet toekomt en dan ook door den eischer ten onrechte beroep wordt gedaan op de bepalingen van de Ordonnantie van Staatsblad 1876 No. 44, ten betooge dat dit geld zou zijn onvervreemdbaar;

dat daar wel gezegd wordt dat gagement is onvervreemdbaar, daarover door den gebeneficieerde niet kan worden beschikt en dit niet kan worden verpand of beleend, doch daarmede niet anders kan zijn bedoeld dan het recht op gagement;

dat over dit recht door den gebeneficieerde niet kan worden beschikt, dit niet kan worden verkocht en gecedeerd en dan ook de Weeskamer als des failliets rechten uitoefenende na insolventverklaring niet, evenals dit met alle andere goederen en rechten des boedels het geval is, het recht op gagement verzilveren kan, doch wel degelijk, als opkomende voor den gebeneficieerde, evenals deze beschikken kan over de gelden krachtens dat recht uitbetaald gekregen, natuurlijk al dadelijk om deze reden dat, kan hij dat niet, hij dan aan die gelden niets hebben zoude en die gelden op zich zelf dan ook wel degelijk voor in beslagname vatbaar zijn;

dat aangezien nu het innen van de geldsommen, telken maande door de Regeering uit te betalen gedurende het faillissement, alzoo tijdelijk, volstrekt geen vervreemding, verpanding of beleening is van het recht op gagement, ja zelfs niet eens van het uitbetaalde geld zelf, aangezien dit het eigendom van den failliet blijft, waarvan het gevolg is, dat het beroep van eischer op vorenbedoelde Ordonnantie, tot staving zijner stelling dat de Weeskamer als zijne rechten uitoefenende niettemin niet bevoegd zou zijn ook deze inkomende gelden te innen, ten eenenmale misplaatst is;

dat al ware dit anders, dan nog de vordering niet voor inwilliging vatbaar is;

dat immers, aangenomen dat de Weeskamer niet bevoegd is geweest het gagement te innen, de betaling van dat geld aan de Kamer nochthans van waarde is, wijl eischer door die betaling toch gebaat is geworden, immers het geld, zoo geen accoord tot stand komt, strekt tot ontlasting van eischers schulden, en gelukt het hem een accoord door zijne crediteuren te doen aannemen, dan het geld weder tot hem terugkeert;

dat wijders de Regeering na 's Hofs arrest van 24 Augustus 1893 ter goeder trouw gemeend heeft en ook mocht meenen, dat de Weeskamer als curatrice in den faillieten boedel was bezitster van de inschuld, zoodat op grond van art. 1386 van het Burgerlijk Wetboek de aan de Kamer gedane betalingen

al evenzeer geacht moeten worden van waarde te zijn, en op die gronden heeft geconcludeerd, tot niet-ontvankelijk verklaring immers en in elk geval ontzegging, van den gedanen eisch en diensvolgens genomen conclusiën en veroordeeling van eischer in de kosten van het geding, nader op te maken bij staat en te vereffenen ingevolge de wet;

O. dat nadat partijen de zaak mondeling hadden toegelicht de nederlegging der stukken gelast en de uitspraak bepaald is;

Ten aanzien van het recht:

O. dat eischer bij dagvaarding ddo. 4 Januari 1895 heeft gesteld, dat hij sedert de maand November 1894 geen gagement heeft ontvangen, maar dit tegen zijn wil aan de Weeskamer als curatrice in eischers faillissement op haar verzoek is uitbetaald geworden;

dat het verzoek van de Weeskamer te Batavia in hare voorzegde kwaliteit (n.l. die van curatrice in eischers faillissement) tot uitkeering aan haar van eischers gagement, ten behoeve van en ter verdeeling onder des eischers gezamenlijke schuldeischers had behooren te zijn van de hand gewezen en, waar zulks in strijd met de uitdrukkelijke voorschriften niet is geschied, de gedaagde heeft gepleegd eene onrechtmatige daad, waardoor aan eischer schade is toegebracht en gedaagde die schade behoort te vergoeden;

O. dat eischer alzoo, hoewel en terwijl hij in staat van faillissement verkeert, tegen gedaagde de actie instelt ex artikel 1365 van het Burgerlijk Wetboek, behoorende deze vordering, volgens artikel 511 No. 3 van het Burgerlijk Wetboek, tot 's eischers roerende zaken, waarover hij krachtens het voorschrift van artikel 755 van het Wetboek van Koophandel, tengevolge van het vonnis van faillietverklaring, van rechtswege de beschikking en het beheer verloren heeft, terwijl de opdracht der curateele van zijn boedel aan de Weeskamer bij hetzelfde vonnis heeft plaats gevonden;

dat wijders bij artikel 799 van het Wetboek van Koophandel is voorgeschreven, dat in geval er gronden zijn om eene rechts-

vordering aan te vangen waarbij de belangen van den boedel betrokken zijn, zooals onderwerpelijk, die aanleg door de Weeskamer geschiedt;

dat uit het boven overwogene resulteert, dat eischer onbevoegd was om de onderhavige actie in te stellen en hij daarmede dus behoort te worden verklaard niet-ontvankelijk;

Gelet op de bovenaangehaalde wetsartikelen en artikel 58 van het Reglement op de Burgerlijke rechtsvordering;

Rechtdoende:

Verklaart den eischer niet-ontvankelijk in zijn eisch.

Veroordeelt hem in de kosten van het rechtsgeding.

HOOGER BEROEP.

Zitting van 29 Augustus 1895.

Voorzitter Mr. H. VAN DISSEL SZN.

HOOGER BEROEP VAN EEN VONNIS VAN FAILLIETVERKLARING. — ART. 778 AL. 2 EN 6 WETB. V. KOOPH. — SCHULDVERNIEUWING.

Het hooger beroep van een vonnis van faillietverklaring moet, krachtens art. 778 al. 2 en 6 van het Wetb. v. Kooph., bij dagvaarding en niet bij rekest worden aangebracht.

Iedere vennoot, die gerechtigd is voor de maatschap te handelen en haar te verbinden, is bevoegd zonder medewerking der medevennooten in hooger beroep te komen tegen een vonnis waarbij de vennootschap in staat van faillissement is verklaard.

Door het afgeven en accepteeren van wissels voor eene schuld uit koop en verkoop voortspruitende, wordt deze laatste schuld niet vernietigd en treedt er geen wisselschuld in de plaats, wanneer het blijkt, dat partijen de bedoeling en den wil niet hebben gehad om de oude schuld door de nieuwe op te heffen, maar alleen dat de wissels ter incasseering waren geëndosseerd en deze dus feitelijk niets anders waren dan kwitanties namens de creditrice aan haren schuldenaar gepresenteerd.

Dirk Adolf van den Broek, koopman, wonende te Batavia, handelende zoo voor zich zelf als ook als gereerend vennoot van de handelsvennootschap onder de firma van den Broek & Co., appellant, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. A. Maclaine Pont,

contra

de te Amsterdam canteerende vennootschap van koophandel onder de firma Paul H. G. Thesingh, geintimeerde, comp. eerst bij den Adv. en Proc. Mr. H. Ligtenberg en daarna bij den Adv. en Proc. Mr. E. H. Winkelman.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gehoord partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

Overnemende het exposé daarvan, vervat in het vonnis van den Raad van Justitie te Batavia (Eerste Kamer) ddo. 14 September 1894, waarbij de handelsvennootschap onder de firma van den Broek en Compagnie, gevestigd te Batavia, en hare individueele gereerende vennooten, de heeren Dirk Adolf van den Broek en Abraham Boers, beiden kooplieden, wonende te Batavia, in staat van faillissement zijn verklaard, aanvangende den 8sten September 1894; tot Rechter-Commissaris in dat faillissement is benoemd het Raadslid Mr. A. J. van Walsem; de curateele over den failliete boedel is opgedragen aan de Weeskamer te Batavia, met last dat door verzegeling voor de bewaring des faillieten boedels zal worden gezorgd en onder dien verstande, dat de kosten ten deze gevallen zullen komen ten laste van den faillieten boedel;

en wijders:

O. dat de verliezende partij zich met dit vonnis bezwaard gevoelende daarvan binnen den wettelijken termijn in appèl is gekomen en, na uiteenzetting harer grieven, heeft geconcludeerd om met ontvangst van het appèl te niet te doen het vonnis,

waarvan appèl en, doende wat de eerste rechter had behooren te doen, de requirante, thans geïntimeerde, met haar bij haar rekest ddo. 8 September 1894 gedaan verzoek niet-ontvankelijk te verklaren, immers haar dat in ieder geval te ontzeggen, met veroordeeling van geintimeerde in de kosten der beide instantien;

O. dat de geintimeerde onder aanvoering harer motieven heeft geconcludeerd voor antwoord primair: om het ingesteld appèl te verklaren niet-ontvankelijk; subsidiair: dat appèl te niet te doen, den in appèl gedanen eisch en genomène conclusiën te ontzeggen en te bekrachtigen het vonnis a quo met veroordeeling van appellant in de kosten des gedings;

O. dat partijen hare sustenuen nader mondeling hebben toegelicht, waarna recht op de stukken gevraagd en de uitspraak bepaald is;

Ten aanzien van het recht:

O. eerst en vooraf ten aanzien der ontvankelijkheid van het ingesteld hooger beroep:

dat deze door geintimeerde in de eerste plaats wordt bestreden op grond dat het hooger beroep had behooren te zijn aangebracht niet bij dagvaarding, zooals is geschied, doch bij rekest;

O. daaromtrent dat bij artikel 778 alinea 2 van het Wetboek van Koophandel den faillietverklaarde, ingeval hij ten verzoeke van schuldeischers, na voor den Raad van Justitie te zijn verschenen en door dezen te zijn gehoord, is verklaard te verkeeren in staat van faillissement, wel wordt toegekend het recht van hooger beroep, maar bij het zesde lid van gezegd artikel is voorgeschreven, dat het zal worden vervolgd tegen hem op wiens verzoek het vonnis van faillietverklaring werd verleend;

dat hieruit volgt dat het hooger beroep moet worden aangebracht bij dagvaarding, omdat alleen in dat geval van een tegenpartij sprake kan zijn;

O. dat de ontvankelijkheid van het ingesteld hooger beroep wijders wordt bestreden op grond, dat bij het vonnis a quo niet alleen failliet verklaard werden appellant en zijne handelsvennootschap, doch ook zijn medevennoot Abraham Boers en

appellant, vernietiging vragende van het geheele vonnis, ook vraagt opheffing van het faillissement voor zijn medevennoot, zoodat deze laatste, die niet zelfstandig appelleerde van zijne faillietverklaring, door appellant mede in dit geding had behooren te zijn geroepen, ten einde ook ten zijnen opzichte het vonnis van faillietverklaring te doen vernietigen, daar immers, zoolang zulks niet geschied is, die medevennoot failliet blijft en als gevolg daarvan zijne vennootschap met appellant en als gevolg daarvan ook de appellant zelf, zoodat appellants eisch in appèl tot opheffing van zijne faillietverklaring en die zijner firma niet kan opgaan en in ieder geval geen effect zoude kunnen sorteeren;

dat ook dit middel niet kan opgaan;

dat immers ieder vennoot, die daarvan niet is uitgesloten, — hetgeen in casu niet beweerd is het geval te zijn — gerechtigd is voor de maatschap te handelen en haar te verbinden;

dat onder deze algemeene macht tot handelen zeer zeker is begrepen de bevoegdheid om zich op eene tegen de firma ingestelde rechtsvordering te verweren en het hooger beroep tegen een vonnis van faillietverklaring niet anders dan als zoodanige verwering moet worden beschouwd;

dat appellant alzoo de medewerking van zijn medevennoot niet behoefde om van het beklaagde vonnis in appèl te komen, voor zooverre daarbij de handelsvennootschap onder de firma van den Broek en Compagnie was verklaard te verkeeren in staat van faillissement;

dat het wijders geacht kan worden niet aan redelijken twijfel onderhevig te zijn dat, vermits in een geding tot opheffing van appellants eigen faillissement aanhangig gemaakt, uitsluitend over de rechten van appellant en niet ook over die van zijn medevennoot eene beslissing van den rechter wordt gevraagd, geene verplichting aanwezig kan zijn om dien medevennoot in rechten te roepen;

O. dat in de derde plaats het appèl niet-ontvankelijk zoude zijn, omdat, waar appellants medevennoot, Abraham Boers,

berust heeft in zijne faillietverklaring en die der vennootschap, appellant geen recht heeft zonder zijn medevennoot voor die vennootschap op te komen en die opheffing van haar faillissement te vorderen;

tot het onjuiste van deze weer reeds in het bovenoverwogene voldoende is aangetoond en mitsdien geene nadere bespreking behoeft;

O. dat het hooger beroep mitsdien behoort te worden ontvangen;

O. alsnu ten aanzien van hetgeen door appellant tegen het beklaagde vonnis als grief wordt aangevoerd, hierin bestaande, dat de Raad van Justitie te Batavia het verzoek van geintimeerde om de handelsvennootschap onder de firma van den Broek en Compagnie en hare individueele gereerende vennooten, waaronder appellant, in staat van faillissement te verklaren, op grond dat voormelde firma hare betalingen heeft gestaakt, heeft ingewilligd, niettegenstaande de geintimeerde geene crediteice meer van den appellant was;

dat appellant ter adstructie daarvan in de eerste plaats heeft aangevoerd, dat geintimeerde in haar aan den Raad van Justitie te Batavia gediend request ddo. 8 September jl. heeft gesteld, dat zij voor de schuld van *f* 18402.01 ter zake van verkochte en geleverde handelsgoederen, welke de firma van den Broek en Compagnie aan haar had, vijftien verschillende door deze geaccepteerde wissels heeft getrokken, die zij aan de Twentsche Bankvereeniging B. W. Blijdenstein & Co. en deze Bankvereeniging aan de Nederlandsch-Indische Escompto-Maatschappij ter incasseering heeft geëndosseerd, waarna de wissels, toen de firma van den Broek en Compagnie die niet betaalde, aan geintimeerde zijn teruggegeven, uit welke posita, naar appellant meent, volgt dat de schuld van appellant aan geintimeerde ter zake van de gekochte en geleverde handelsgoederen is te niet gegaan en eene wisselschuld daarvoor in de plaats is gesteld, ter zake waarvan geintimeerde echter niets kan vorderen omdat niet zij, maar de Nederlandsch-Indische Escompto-Maatschappij houdster der wissels is;

O. daaromtrent, dat appellants stelling als zoude door het accepteeren van wissels en het daardoor creëeren van wisselschuld eene bestaande schuld uit koop en verkoop voortspruitende vernietigd worden en eene wisselschuld daarvoor in de plaats gesteld worden, in hare algemeenheid onjuist is;

dat immers zulks alleen dan het geval is, wanneer de partijen de bedoeling, den wil, hebben gehad om de oude schuld door de nieuwe op te heffen, en anders de betrokkene, zoowel krachtens de oorspronkelijke overeenkomst als krachtens de acceptatie, verbonden is, zij het ook dat hij slechts aan één der verbindtenissen behoeft te voldoen en door de betaling van den wissel aan beide verbindtenissen voldoet;

dat dus zal moeten worden nagegaan of in casu van de bedoeling van partijen tot schuldverniewing genoegzaam gebleken is;

dat nu niet alleen geene enkele omstandigheid aanwezig is welke dit aantoont, doch dat integendeel uit het extract der notulen van het verhandelde in de raadkamer van den Raad van Justitie te Batavia en de overgelegde correspondentie blijkt, dat de wil om te noveeren nooit bij partijen aanwezig is geweest;

dat toch geintimeerde's sustenu, dat de door acceptant geaccepteerde wissels enkel ter incasseering werden geëndosseerd en dus feitelijk niets anders waren dan kwitanties namens de creditrice aan haren schuldenaar gepresenteerd, voldoende vaststaat door de verklaring van appellant in raadkamer, dat zij in de maand Februari 1894 hare crediteuren eene maand uitstel van betaling heeft gevraagd, in welk voorstel alle crediteuren traden met uitzondering van Thesing, en door den van appellant afkomstigen brief van 6 April 1894, waarin geintimeerde, niettegenstaande de plaats gehad hebbende wisseltrekking en het accepteeren en endosseeren der wissels, steeds genoemd wordt crediteur en door de verklaring van den heer Jan Dinger, lid der firma Tiedeman en van Kerchem, directrice der Nederlandsch-Indische Escompto-Maatschappij, mede in bovengemelde raadkamer afgelegd;

dat het na het bovenstaande oiseus is na te gaan of geintimeerde al dan niet in den zin der wet houdster is der teruggegeven, aan eigen order getrokken, wissels en thans alleen nog behoeft te worden onderzocht of door de tusschen appellant en de Nederlandsch-Indische Escompto-Maatschappij getroffen regeling de schuld van appellant aan geintimeerde geacht kan worden te zijn voldaan, zooals eerstgenoemde in de tweede plaats heeft beweerd tot staving van het feit, dat geintimeerde geen creditrice was van appellante, toen zij het verzoek deed haar in staat van faillissement te verklaren;

O. dienaangaande, dat wel de appellant in zijne conclusie van eisch heeft gesteld dat, toen hij de door hem geaccepteerde wissels niet kon voldoen, hij zich bereid heeft verklaard om, zooals van hem gevraagd werd, de wissels met goederen te voldoen en dan ook in de eerste maanden van 1894 verschillende goederen tot een waarde van *f* 16737.36 heeft afgegeven, doch die bewering weersproken wordt door hetgeen appellant, blijkens de overgelegde extract-notulen in raadkamer van den Raad van Justitie op den 12den September 1894, heeft verklaard, zijnde daardoor in verband met de verklaringen van de heeren Dinger en du Mosch in diezelfde raadkamer afgelegd en door appellants brief van den 7den Mei 1894 bewezen hetgeen door geintimeerde is beweerd, namelijk dat door appellant den 13den Februari 1894 aan geintimeerde uitstel van betaling is gevraagd van ééne maand en geintimeerde het gevraagde uitstel van betaling heeft toegestaan, onder voorwaarde dat appellant pand gaf voor het geheele bedrag der geaccepteerde wissels ad *f* 18402.01, waarna appellant voor eene waarde van *f* 16890.36 goederen voor geintimeerde in onderpand aan de Nederlandsch-Indische Escompto-Maatschappij heeft ter hand gesteld;

dat van betaling der wissels met goederen alzoo tusschen partijen nooit sprake is geweest en de schuld vorderbaar was op het tijdstip, toen door geintimeerde aan den Raad van Justitie het verzoek werd gedaan appellant failliet te verklaren, in de eerste plaats, omdat voor het volle bedrag der geaccepteerde

wissels nooit pand is gegeven en dus niet is voldaan aan de voorwaarde waaronder het uitstel van betaling werd toegestaan, en in de tweede plaats, omdat, al ware ook aan die voorwaarde voldaan, de termijn, waarvoor het uitstel verleend werd, reeds geruimen tijd was verstreken toen het verzoek werd gedaan appellant failliet te verklaren;

O. dat, vermits alzoo de oorspronkelijke schuld, welke in den verkoop van goederen haren grond vond, noch door novatie, noch door betaling, noch op eenige andere wettige wijze was te niet gegaan, hiermede de ongegrondheid van de tegen het vonnis a quo aangevoerde grief voldoende is aangetoond en mitsdien de Raad te recht heeft aangenomen, dat appellant had opgehouden te betalen, zoodat 's Raads vonnis als wel en te recht gewezen behoort te worden bekrachtigd;

Gelet op de aangehaalde wetsbepalingen, op artikel 17 van het Wetboek van Koophandel, artt. 1413 en 1415 van het Burgerlijk Wetboek en artikel 58 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende in hooger beroep:

Verklaart het appèl ontvankelijk.

Doet te niet het appèl.

Bekrachtigt het tusschen partijen gewezen vonnis van den Raad van Justitie te Batavia ddo. 14 September 1894 waarvan appèl.

Veroordeelt den appellant in de kosten in hooger beroep gevallen.

RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG.

(Eerste Kamer).

Zitting van 9 October 1895.

Voorzitter: Mr. W. Tadema.

Leenbezit van grond in de Vorstenlanden (Soerakarta en Djocjakarta). —

Het leenbezit van grond in de Vorstenlanden (Soerakarta en Djocjakarta) is een onderdeel van het grondbezit aldaar, hetwelk

niet onderworpen is aan de wettelijke bepalingen omtrent bezit en eigendom van de Europeesche wetgeving, maar aan de eigenaardige aldaar heerschende wetten, instellingen en gebruiken, het dusgenaamd zelfbestuur, in het genot waarvan de vorsten zijn geluten.

Die eigenaardige aldaar heerschende wetgeving is natuurlijk niet op de vreemde oosterlingen van toepassing verklaard.

De Javan Nitiwirono, zonder beroep, wonende in de kampong Soniten ter hoofdplaats Soerakarta, eischer, thans appellant,

contra

den Chinees I Sing, van beroep barbier, wonende in de kampong Baladan, ter hoofdplaats Soerakarta, gedaagde, thans geappelleerde.

DE RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG,

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

Overnemende hetgeen dienaangaande voorkomt in het vonnis waarvan appèl, namelijk het vonnis van den Residentieraad te Soerakarta, den 16 Februari 1895 gewezen tusschen Nitiwirono als eischer en I Seng als gedaagde, waarbij de Residentieraad zich bevoegd heeft verklaard om van de vordering kennis te nemen en den eischer heeft veroordeeld in de kosten van het geding, tot een bedrag van *f* 28.50 (acht en twintig gulden en vijftig cents);

O. dat eischer van dat vonnis hooger beroep heeft aangeteekend den 20 Februari 1895, blijkens afschrift acte van aanteekening bij de stukken aanwezig, en dat van die aanteekening kennis is gegeven aan gedaagde, bij exploit van den gewonen deurwaarder van den Residentieraad, ddo. 26 Februari 1895;

O. dat de stukken ter behandeling in hooger beroep ingezonden zijn geworden bij missives van den Griffier van den Residentieraad, ddo. 8 en 22 Maart 1895;

Ten aanzien van het recht:

O. dat de door appellant in eersten aanleg, blijkens zijn introductief eisch-request, ingestelde vordering in hoofdzaak strekt:

dat geappelleerde worde veroordeeld om te ontruimen het door hem, zonder recht of wettigen titel, in gebruik gehouden huis, staande in kampong Baladan, ter hoofdplaatse Soerakarta, op een hem, appellant, in leenbezit toebehoorend erf, welk leenbezit blijkt uit het door appellant bij zijn request overgelegd besluit van den Rijksbestierder te Soerakarta, ddo. 10 Doelkangidah, jaar Dal 1823, of 15 Mei 1894 No. 46/4 U, welk besluit namelijk inhoudt in hoofdzaak: dat appellant wordt bestendigd in den verhuur van zijn huis aan den Chineës Kijambö, hetwelk staat op het aan appellant in leenbezit behoorend erf in de kampong Baladan, mits appellant den pachtschat opbrenge van dat door hem in leenbezit behoorend erf, waarop voormeld huurhuis staat, ten behoeve van zijne Hoogheid den Soesoehoenan, ten bedrage van *f* 3.78 's jaars en dat appellant, als hij zijn huis wil verkoopen of verpanden, daarvan bij de Negoro mededeeling dient te doen vóór en aleer daartoe over te gaan en dat hij, bij verwisseling van de Chineezen die genoemd huis betrekken, daarvan aan de Negoro rapport moet doen, ten einde daarvan aanteekening te houden;

O. dat hieruit blijkt, dat appellant de ontruiming vordert van een huis, staande op een erf of stukje grond van den Soesoehoenan van Soerakarta, waarvan hij aan dezen vorst pachtschat moet opbrengen, omdat hij het in leenbezit heeft;

O. dat het leenbezit van grond in de Vorstenlanden (Soerakarta en Djocjakarta) is een onderdeel van het grondbezit aldaar, hetwelk niet onderworpen is aan de wettelijke bepalingen omtrent bezit en eigendom van de Europeesche wetgeving, maar aan de eigenaardige aldaar heerschende wetten, instellingen en gebruiken, het dusgenaamd zelfbestuur, in het genot waarvan de Vorsten zijn gelaten;

O. dat die eigenaardige aldaar heerschende wetgeving natuurlijk niet op de Vreemde Oosterlingen van toepassing is verklaard;

O. dat volgens Staatsblad 1890 No. 76, houdende ampliatie van Staatsblad 1888 No. 138, ter kennisse van den Raad van Justitie te Semarang staan, onder anderen, vorderingen, welke door Inlanders tegen Vreemde Oosterlingen worden ingesteld, indien de vordering de som of waarde van *f* 500.— te boven gaat, mits zij gegrond zij op de op hen toepasselijk verklaarde Europeesche wetgeving;

O. dat nu wel Staatsblad 1855 No. 79 op de Vreemde Ooster lingen, waartoe gedaagde als Chinees behoort, de wettelijke bepalingen van het Burgerlijk Wetboek voor Europeanen omtrent bezit en eigendom, gelijk in het vonnis a quo te recht wordt opgemerkt, zijn toepasselijk verklaard, maar dat de door appellant ingestelde vordering niet wortelt in die toepasselijk verklaarde bepalingen van Europeesche wetgeving, doch in de eigenaardige bepalingen van inlandsche wetgeving omtrent grondbezit, welke heerschende is in Soerakarta, wat immers onmiddellijk in het oog springt, indien men het op de door geappelleerde in eersten aanleg gevoerde verwering, (vide procesverbaal der zitting) dat het huis in quaestie hemzelf toebehoort, als zijnde door hemzelf gebouwd op den grond, welke hij gehuurd heeft van appellant, welke verwering toch, indien zij juist wordt bevonden, den rechter dadelijk plaatst voor de vraag, of geappelleerde het huis mocht bouwen en in eigendom hebben op grond, door hem gehuurd van appellant, welken grond appellant zelf in leenbezit heeft van den Vorst;

O. dat derhalve niet de Raad van Justitie te Semarang bevoegd is van de vordering kennis te nemen, maar de Residentieraad en dat wel krachtens het aangehaald Staatsblad 1888 No. 138 art. I. sub littera *b*, waaruit volgt, dat de rechter a quo zich ten onrechte heeft onbevoegd verklaard, en het vonnis a quo behoort te worden te niet gedaan, met bevoegdverklaring alsnog van den rechter a quo;

Gelet nog op art: 355, 358 en 58 Burgerl. Rechtsvordering;

Rechtdoende in hooger beroep:

Ontvangt het appèl.

Vernietigt het vonnis a quo.

Verklaart den Residentieraad te Soerakarta bevoegd van de vordering kennis te nemen.

Veroordeelt geappelleerde in de kosten.

CASSATIE.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

(EERSTE KAMER).

Zitting van 8 Augustus 1895.

Voorzitter: Mr. J. SIBENIUS TRIP.

DEELBAARHEID VAN VERBINTENISSEN. — ARTT. 1297, 1299, 1303 EN 1579 BURG. WETB.

De rechter aannemende, dat onder de strekking der verbintenis van de zijde des huurders tot betaling eener huursom behoort te worden verstaan de uit het betreffende contract voortspruitende gehoudenheid tot voldoening van huurpenningen en dat die verbintenis dus is deelbaar, heeft de artt. 1297 en 1299 in verband met 1303 en 1576 van het Burg. Wetb. noch geschonden noch verkeerd toegepast.

De te Soerabaja gevestigde handelsvennootschap onder de firma Bie Goan & Co. requirante van cassatie, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. R. T. Mees,

contra

den Arabier Said Oemar bin Aloei Baägil, handelaar, wonende te Soerabaja, gerequireerde in voorschreven cas, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. D. Fock.

Gelezen het door den Raad van Justitie te Soerabaja op den 6en Februari 1895 tusschen de requirante van cassatie, als gedaagde, en de gerequireerde van cassatie, als eischer, gewezen vonnis, waarbij de eischer met zijnen eisch ontvankelijk is verklaard en die eisch is toegewezen en de gedaagde mitsdien is veroordeeld om, tegen behoorlijk bewijs van kwijting, aan den eischer te betalen de som van *f* 255.— (twee honderd vijf en vijftig gulden) ter zake in het vonnis omschreven, met de wettelijke interessen van af den dag der dagvaarding tot de geheele voldoening toe, met veroordeeling van de gedaagde in de kosten des gedings;

Gelet op de memorie namens de requirante door den Advocaat en Procureur bij het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië Mr. R. T. Mees ter griffie van het Hoog-Gerechtshof ingediend, waarbij tegen voormeld vonnis cassatie is aangeteekend;

Nog gelet op de memorie van antwoord in cassatie, namens den gerequireerde door den Advocaat en Procureur Mr. D. Fock ingediend;

Gehoord de door den Advocaat-Generaal Mr. W. C. van Benthem Jutting namens den Procureur-Generaal, ter openbare terechtzitting van den 20sten Juni 1895, genomen en schriftelijk overgelegde conclusie, strekkende tot verwerping van het beroep in cassatie, met verwijzing van requirante in de kosten daarop gevallen;

Gezien de stukken;

O. dat namens de requirante bij memorie van eisch als eenig middel van cassatie is voorgesteld: schending dan wel verkeerde toepassing van de artiketen 1297 en 1299 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de artikelen 1303 en 1576 van datzelfde Wetboek, doordien de Raad van Justitie te Soerabaja bij het vonnis, waarvan cassatie, heeft beslist, dat bij huur en verhuur de strekking der verbintenis van de zijde des huur-

ders is de betaling eener huursom, derhalve is deelbaar, en mitsdien, indien het verhuurde aan meerderen toebehoort, ieder der verhuurders nakoming dier verbintenis kan vorderen voor zijn aandeel;

O. dat de oorspronkelijk eischer, thans gerequireerde, bij zijne dagvaarding stelde dat hij door aankoop op openbare vendutie, gehouden ten verzoeke van den onherroepelijk gemachtigden eersten hypotheekhouder en opvolgende inschrijving in de openbare registers, eigenaar is geworden van een half onverdeeld aandeel in een perceel, gelegen ter hoofdplaats Soerabaja en staande ten name van de inlandsche vrouw Artinah;

dat op bedoeld perceel zich bevinden een kantoor en pakhuis, welke aan gedaagde, thans requirant van cassatie, voor eene som van *f* 255 's maands in huur waren afgestaan;

dat laatstgenoemde overeenkomstig de veilconditiën aan eischer heeft voldaan de helft van den huurprijs over Juli 1895, echter onwillig is gebleken uitvoering te geven aan de mondeling getroffen overeenkomst, waarbij hij op zich nam voor den vervolge maandelijks de helft der huursom aan eischer te zullen betalen, immers zelfs na legale sommatie heeft nagelaten eischers aandeel in de huur over Augustus en September daaraanvolgende af te dragen;

O. dat nu de gedaagde, thans requirant, de ontvankelijkheid der vordering tot betaling van de halve huur over de beide maanden bestreed, op grond dat verzuimd zou zijn de overige medeëigenaren in rechten te roepen, doch de Raad van Justitie deze weer heeft verworpen met de overweging, dat de verbintenis van gedaagde tegenover eischer en zijne medegedaagden strekt tot betaling eener huursom, dus is deelbaar, en aanlegger mitsdien nakoming dier verbintenis kan vragen voor zijn aandeel, zonder dat het belang der medeëigenaren van het verhuurde perceel dan wel gedaagdes belang daardoor wordt geschaad;

dat de requirant thans alleen tegen de verwerping van deze dilatoire weer opkomende, het minder juist doet voorkomen,

alsof de rechter a quo deze zijne beslissing heeft gebaseerd op de in het middel genoemde wetsbepalingen, hetzij dan afzonderlijk of in haar onderling verband;

dat toch de Raad vooropstellende, dat de verbindtenis van gedaagde strekt tot betaling van eene som gelds, krachtens huurcontract verschuldigd, daarmede alleszins duidelijk heeft doen uitkomen dat indien de facto vaststaat, dat de verbintenis tot onderwerp heeft eene zaak, die in de levering vatbaar is voor lichamelijke verdeeling, reeds op grond van artikel 1296 van het Burgerlijk Wetboek (het eenige artikel aangaande de ondeelbaarheid der verbintenissen, hetwelk door den eersten rechter in zijn vonnis is aangehaald) tot de deelbaarheid der verbintenis moet worden besloten, daarentegen geenszins heeft beslist dat, de voor een oogenblik aangenomen verplichting tot betaling eener huursom uit haren aard voor verdeeling vatbaar zijnde, de strekking der verbintenis, dat is de uitgesproken of stilzwijgende wil der partijen, ten deze voor eene beoordeeling der ondeelbaarheid in artikel 1297 eodem in aanmerking zou komen;

dat, waar derhalve in s' Raads systeem onder de strekking der verbintenis van de zijde des huurders tot betaling eener huursom behoort te worden verstaan de uit het betreffende contract voortspruitende gehoudenheid tot voldoening van huurpenningen, gemeld artikel 1297 evenmin kan zijn geschonden, vermits de noodzakelijk feitelijke grondslag, dat de bedoeling der partijen zou zijn gericht op niet-verdeeling der praestatie, ten eenenmale ontbreekt en van eene ondeelbaarheid, welke overeenkomstig dat wetsvoorschrift zou zijn aangenomen, hier de rede is;

dat vloeit uit het bovenuiteengezette bereids voort, dat alle gedachte aan verkeerde toepassing van de in het middel aangehaalde artikelen 1299 en 1303 van het Burgerlijk Wetboek op zich zelf is uitgesloten, schending van het eerstgenoemd wetsvoorschrift is ondenkbaar, nu de feitelijke praemisse dat de schuldenaar slechts tegenover een schuldeischer zou staan,

in alle gevalle ontbreekt en van erfgenamen in dit geding geen gewag wordt gemaakt;

dat, terwijl kwijtschelding van het ontvangen der waarde, opgenoemd in het 2e en 3e lid van artikel 1303 van het Burgerlijke Wetboek allerminst is gebleken, ook het eerste lid van bedoelde bepaling niet kan zijn geschonden vermits, aangenomen al dat het artikel niet alleen geldt voor eene veelheid van schuldeischers ten gevolge van erfgenaamschap, maar ook voor elke pluraliteit van crediteuren, in allen gevalle niet de uitvoering eener ondeelbare verbintenis in zijn geheel is gevorderd en het recht op de uitvoering hier gewaarborgd niet kan zijn miskend;

dat overigens requirants middel alleen opkomt tegen de beslissing van den eersten rechter omtrent het niet ontvankelijkheidsmiddel, en bij die beslissing van den verkoop geheel wordt gezwegen, zoodat artikel 1576 van het Burgerlijk Wetboek niet is toegepast, evenmin aan schending kan worden gedacht, aangezien het daarin uitgedrukt rechtsbeginsel nimmer kan medebrengen dat de verbintenis van den huurder, door verkoop van het gehuurde, ondeelbaar zou worden;

dat het middel in zijn geheel onaannemelijk zijnde, het beroep in cassatie behoort te worden verworpen;

Gelet op de bovenaangehaalde wetsbepalingen en op artikelen 58 en 411 s.q.q. van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Verwerpt het beroep in cassatie.

Veroordeeld de requirante in de kosten in cassatie gevallen.

Zitting van 12 December 1895.

Voorzitter: Mr. A. Stibbe Lzn.

Nieuwe weer in cassatie. — Waardeering door den rechter van het belang dat de eene partij heeft bij de voldoening van de aan de andere partij opgelegde daad.

Eene weer welke of in eersten aanleg voor den Landraad of in hooger beroep voor den Raad van Justitie had kunnen opgeworpen worden, kan, indien zulks niet is geschied, niet voor het eerst in cassatie worden voorgebracht.

De rechter kan het belang dat de eene partij heeft bij de voldoening van de aan de andere partij opgelegde daad op het door den verzoeker verlangde of een minder bedrag waardeeren, zonder dat de verzoeker het bestaan van schade en het bedrag daarvan behoeft te bewijzon.

De Chinees Oe Hong Gie, handelaar, wonende te Bandjermasin, requirant van cassatie, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. Th. A. Ruijs,

contra

den Chinees Oe Jong San, handelaar, mede wonende te Bandjermasin, gerequireerde in voorschreven cas, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. J. Gerritzen.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het vonnis van den Raad van Justitie te Soerabaja, den 1 Augustus 1894 gewezen tusschen den thans requirant van cassatie, als appellant en den thans gerequireerde, als geintimeerde, in hooger beroep van het vonnis van den Landraad te Bandjermasin (residentie Zuider en Ooster afdeeling van Borneo) van den 19en Augustus 1893, waarbij, met te nietdoening van het appèl, het vonnis, waarvan appèl, is bekrachtigd met veroordeeling van den geintimeerde in de kosten der appellatoire instantie, zijnde bij 's Landraads vonnis de gedane vordering ten deele toegewezen; de schade door den eischer, thans gerequireerde, geleden ten gevolge van het niet voldoen door den gedaagde, thans requirant, binnen den daartoe door den rechter gestelden termijn, aan den inhoud van het vonnis van den Raad van Justitie te Soerabaja ddo. 24 Juni 1891 No. 136, gewezen in hooger beroep van het vonnis van den Landraad ddo. 10 October 1888, gewaardeerd op een bedrag

van *f* 14000.— (veertien duizend gulden); de gedaagde, thans requirant, veroordeeld tot betaling van dat bedrag aan den eischer, thans gerequireerde, alsmede in de kosten van het geding tot op den datum van het vonnis begroot op *f* 11.50 (elf gulden en vijftig cents);

Gelet op de memorie namens den requirant op den 11den October 1894 door den Advocaat en Procureur Mr. Th. A. Ruijs ter griffie van het Hoog-Gerechtshof ingediend, waarbij tegen vermeld vonnis van den Raad van Justitie te Soerabaja van 1 Augustus 1894 cassatie is ingesteld;

Nog gelet op de memorie van antwoord in cassatie door den Advocaat en Procureur Mr. J. Gerritzen voor den gerequireerde ingediend;

Gehoord partijen;

Gehoord de namens den Procureur-Generaal door den Advocaat-Generaal Mr. H. Wichers ter terechtzitting van den 24en October 1895 genomen conclusie, strekkende tot verwerping van het beroep in cassatie en veroordeeling van den requirant in de kosten daarop gevallen;

Gezien de stukken;

O. dat namens den requirant als middelen van cassatie zijn voorgesteld:

1e. schending en verkeerde toepassing van de artikelen 140, 102 en 103, zoowel ieder afzonderlijk als in hun onderling verband, van het Reglement tot regeling van het rechtswezen in de residentie Zuider en Ooster afdeeling van Borneo, Staatsblad 1880 No. 55, omdat de Raad van Justitie te Soerabaja bij het vonnis a quo het tusschen partijen gewezen vonnis van den Landraad te Bandjermasin van den 19en Augustus 1893 op de door den Landraad aangevoerde gronden en motieven, welke de Raad tot de zijne heeft gemaakt, bekrachtigende, met dien Landraad op den requirant heeft toegepast artikel 140 van evengenoemd Reglement, in weerwil dat, terwijl bij het vonnis van den Raad van Justitie van den 24en Juni 1891, waarbij de requirant tot het afleggen van rekening en verant-

woording werd veroordeeld, was bepaald dat die rekening en verantwoording binnen veertien dagen na de beteekening van het vonnis, ten overstaan van den Landraad te Bandjermasin zoude worden afgelegd; hem door den President van dien Landraad op den 1en Juli 1893 is gelast om binnen acht dagen daarna aan den inhoud van laatstgemeld vonnis te voldoen en noch bij die gelegenheid noch daarna eene terechtzitting van den Landraad is bepaald, noch requirant tot eene zoodanige terechtzitting is opgeroepen, waarop de requirant zijne rekening en verantwoording ten overstaan van dien Landraad had kunnen afleggen;

2e. schending en verkeerde toepassing van de artikelen 140 en 157, zoowel ieder afzonderlijk als in hun onderling verband, van het Reglement tot regeling van het rechtswezen in de residentie Zuider- en Ooster- afdeeling van Borneo, Staatsblad 1880 No. 55, omdat de Raad van Justitie te Soerabaja, bij het beklaagde vonnis het tusschen partijen gewezen vonnis des Landraads te Bandjermasin bekrachtigende, met dien Landraad het belang dat de gerequireerde had bij de voldoening van de aan requirant opgelegde daad (in casu het afleggen van rekening en verantwoording) heeft gewaardeerd op de som van *f* 14.000.—, en requirant tot betaling van dat bedrag heeft veroordeeld, in weerwil dat de gerequireerde niet heeft bewezen door het niet afleggen der rekening en verantwoording eenige schade laat staan eene schade van een zoo groot bedrag te hebben geleden, weshalve gerequireerde's vordering volgens den duidelijken inhoud van eerstgemeld artikel had behooren te zijn afgewezen;

O. ten aanzien van het eerste middel:

dat requirant hiermede bedoelt, dat aangezien artikel 140 van het Reglement tot regeling van het rechtswezen in de residentie Zuider- en Ooster- afdeeling van Borneo (Staatsblad 1880 No. 55) niet op hem van toepassing was, de rechter a quo dit ten onrechte op hem toegepast heeft, in stede van de op dit artikel gegronde tegen hem ingestelde actie niet-ontvankelijk te verklaren;

dat dit is een nieuwe weer, welke niet voor het eerst in cassatie kan worden voorgebracht, maar òf in eersten aanleg voor den Landraad òf in hooger beroep voor den Raad van Justitie had kunnen opgeworpen worden, hetgeen niet is geschied, hebbende requirant integendeel voor den Landraad, zonder de ontvankelijkheid der actie te bestrijden, slechts aangevoerd dat hij voor alsnog niet in staat was de rekening en verantwoording af te leggen waartoe hij verplicht was en mitsdien verzocht uitstel van de behandeling van eischers vordering;

dat requirant alzoo met dit middel niet-ontvankelijk is;

O. ten aanzien van het tweede middel;

dat artikel 140 van het aangehaalde Reglement in zijne 3de alinea voorschrijft, dat in het geval bedoeld in de 1ste alinea de Landraad naar bevind van zaken de vordering afwijst of de bevolen en niet verrichte daad op het door den verzoeker verlangde of een minder bedrag waardeert, met veroordeeling van den schuldenaar tot betaling daarvan;

dat nu de Landraad, na beslist te hebben dat de requirant in gebreke gebleven is de hem bij rechterlijk vonnis bevolen daad binnen den daartoe door den rechter bepaalden termijn te verrichten, het bij den eisch gedaan verzoek op de wet gegrond verklaard heeft, doch van oordeel zijnde dat het bedrag van *f* 100.000.—, waarop de schade door het niet afleggen der den requirant opgelegde rekening en verantwoording door den eischer was begroot, te hoog was, eene som van *f* 14.000.— daarvoor als voldoende geacht, de schade door den eischer dientengevolge geleden op dat bedrag gewaardeerd en den requirant tot betaling daarvan veroordeeld heeft;

dat hierdoor aan alle eischen van het genoemd artikel 140 voldaan is en dat dus noch geschonden noch verkeerd toegepast is, terwijl artikel 157 van het meerbedoeld Reglement, daar waar de wet slechts eene waardeering door den rechter eischt, niet toepasselijk is, zoodat, door bij het vonnis van den Landraad het bestaan van schade en het bedrag daarvan aan te nemen en te waardeeren en den requirant daartoe te veroordeelen,

zonder dat de gerequireerde zulks had bewezen, ook dit laatste artikel door den rechter niet kan zijn geschonden of verkeerd toegepast;

dat eindelijk de gronden, waarop de rechter tot de door hem aangenomen waardeering gekomen is, zijn van feitelijken aard en dus aan het oordeel van den cassatierechter onttrokken;

O. dat alzoo het tweede middel is ongegrond;

Gelet op de artikelen 58 en 424 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Verwerpt het beroep in cassatie.

Veroordeelt den requirant in de kosten daarop gevallen.

KORT GEDING.

President van den Raad van Justitie te Semarang,

Mr. W. TADEMA.

Zitting van 26 October 1895.

ARTT. 84 EN 442 BURGERL. RECHTSV. — STUITING OF SCHORSING DER EXECUTIE VAN EEN VERSTEKVONNIS UITVOERBAAR VERKLAARD BIJ VOORRAAD. — BEVOEGDHEID VAN DEN PRESIDENT RECHTSPREKENDE IN KORT GEDING.

De laatste alinea van art. 84 Burg. Rechtsv. zegt wel is waar, dat een behoorlijk gedaan verzet tegen een verstekvonnis, bij voorraad uitvoerbaar verklaard niettegenstaande verzet, de tenuitvoerlegging van dat verstekvonnis niet stuit, en dit beginsel omtrent de tenuitvoerlegging van vonnissen wordt in 't algemeen herhaald in de 2e. alinea van art. 442, maar in laatstgenoemde alinea wordt daaraan toegevoegd, dat de geëxecuteerde nochtans bevoegd is om door den President van den Raad van Justitie bij kort geding te doen beslissen of er al of niet termen bestaan de executie te stuiten.

Het staat niet aan den President om eene beslissing te geven over de vraag of de Raad van Justitie al of niet bevoegd is van de oorspronkelijke vordering kennis te nemen, daar die beslissing geheel en al staat ter beoordeeling van den Raad zelf, zoodat, aangezien het onzeker is hoe de Raad dienaangaande zal beslissen, de President in die onzekerheid termen moet vinden om de executie te schorsen.

Liem- (ten rechte Lim) Kian Eng, wonende te Pamalang eischer, comp. bij den Adv. eu Proc. Mr. L. J. P. J. Jeekel,

contra

Liem Kwat Hwie, wonende afwisselend te Pamalang en Tegal, voor zich in privé als in qualiteit van voogd over zijn minderjarigen broeder Liem Kwat Tjauw, gedaagde, comp. bij den Adv. en Proc. Mr. A. A. van Oven.

DE PRESIDFNT VAN DEN RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG, RECHTSPREKENDE IN KORT GEDING,

Gehoort partijen;

Gezien de stukken;

Ten aanzien der daadzaken:

O. dat de eischer den gedaagde, zoo in privé als in qualiteit van voogd over diens minderjarigen broeder Liem Kwat Tjiauw, bij exploit van den deurwaarder te Semarang Leopold Schmidgall ddo. 26 October 1895 heeft doen dagvaarden om te verschijnen ter door den President vd. te houden buitengewone openbare terechtzitting tot het behandelen van zaken in kort geding, op den 26 October 1895, ten einde alsdan en aldaar te hooren eisch doen en concludeeren, dat aangezien eischer bij exploit van verzet tevens dagvaarding in verzet ddo. 25 October 1895 uitgebracht door den denrwaarder te Semarang L. Schmidgall in verzet is gekomen tegen een vonnis van den Raad van Justitie te Semarang, op den 2en October 1895 bij verstek gewezen, waarbij aan gedaagde zijne bij exploit van

dagvaarding, uitgebracht door den buitengewoon deurwaarder bij evengemelden Raad van Justitie te Semarang, aangesteld voor en wonende te Pemalang, Alphons Genain ddo. 28 September 1895, gedane vordering is toegewezen en eischer is veroordeeld om aan den gedaagde te betalen de som van ƒ 204.02 met de interesssen ad 6 ten honderd van af den dag der dagvaarding tot dien der volle voldoening toe en in kosten, welk vonnis ddo. 8 October 1895 aan eischer is beteekend, en goed en van waarde is verklaard het bij procesverbaal van den buitengewoon deurwaarder te Pemalang Alphons Genain ddo. 28 September 1895 op de goederen van eischer gelegd conservatoir beslag;

aangezien het verzet is gegrond op het navolgende: dat de dagvaarding is nietig op grond daarin niet wordt vermeld de voornaam, naam en woonplaats van den deurwaarder en den persoon aan wien afschrift is gelaten, hetgeen bij art. 8 No. 2 juncto articulo 94 B.R. met nietigheid is bedreigd;

dat verder gedaagde bij de oorspronkelijke dagvaarding zoo voor zich in privé als in hoedanigheid van voogd over zijn minderjarigen broeder Liem Kwat Tjiauw heeft opgevorderd een zeker bedrag, dat eischer aan wijlen Liem Soeij Hong zou zijn schuldig gebleven, en vermits gezegde Liem Soeij Hong op den 6en October 1893 ab. intestato is overleden met achterlating van geene andere zonen dan gedaagde en Liem Kwat Tjiauw als zijne eenige en algeheele erfgenamen, thans eischer dat bedrag aan gedaagde zoo in privé als in voorzegde qualiteit schuldig is;

dat derhalve het vorderingsrecht van gedaagde gegrond is op erfgenaamschap ab intestato en vertegenwoordiging van den minderjarigen medeërfgenaam;

dat echter bij Staatsbl. 1855 No. 79, houdende toepasselijkverklaring van een deel der Europeesche wetgeving o. a. op Chineezen, uitdrukkelijk uitgesloten en derhalve niet toepasselijk zijn de XV titel van het 1e boek van B. Wb. (met uitzondering alleen van de 13e afdeeling over de Weeskamer en de

functiën van het college van boedelmeesteren) en de XII titel van het II boek ibidem;

dat alzoo ingevolge art. 10 van hetzelfde Staatsblad met de godsdienstige wetten, instellingen en gebruiken der Chineezen zal behooren te worden te rade gegaan bij de beoordeeling van de vraag of — gesteld wijlen Liem Soeij Hong had nog wat van eischer te vorderen, — zijne erfgenamen die schuld in rechten kunnen opeischen als getreden in zijne plaats en zoo ja, of gedaagde in rechten kan optreden als de wettige vertegenwoordiger van den minderjarigen erfgenaam, en krachtens art. 8 in dat geval niet de Europeesche rechter daarover zal hebben te beslissen — is de Raad van Justitie te Semarang onbevoegd in deze recht te doen;

dat bij een onbevoegd verklaring de rechter tevens en vanzelf den eisch tot van waarde verklaring van het beslag moet ontzeggen;

dat ten slotte eischer uitdrukkelijk ontkent en ook onwaar is dat hij ooit in eenige handelsrelatie met Liem Soeij Hong heeft gestaan en hij hem mitsdien niets schuldig is;

dat de door gedaagde bij de dagvaarding overgelegde zoogenaamde rekening-courant geen rekening-courant is, omdat niet daaruit blijkt, dat partijen elkander over en weder crediet verleenden — zoodat het geschrift geenerlei bewijs effectueert;

dat het bij procesverbaal van den buitengewoon deurwaarder te Pamalang Alphons Genain ddo. 28 September 1895 gelegd conservatoir beslag, als gelegd voor een schuld die niet bestaat, onwettig en onrechtmatig is, zooals gedaagde zeer goed wist, en dus willens en wetens evengenoemde onrechtmatige daad heeft begaan, derhalve daaraan schuldig is;

dat eischer daardoor schade heeft geleden;

dat gedaagde dus gehouden is die schade te vergoeden, en deze, voorzoover zij de *f* 150.— te boven gaat, invorderbaar is bij lijfsdwang;

dat het in deze te wijzen vonnis kan worden verklaard uitvoerbaar bij voorraad, voor zoover de opheffing van dat beslag betreft;

aangezien derhalve bij die dagvaarding is geconcludeerd tot:

I. nietig en van onwaarde verklaring van de oorspronkelijke dagvaarding;

II. onbevoegd verklaring van den rechter om van de oorspronkelijke vordering kennis te nemen;

III. niet-ontvankelijkverklaring, immers en altijd ontzegging van de oorspronkelijke vordering cum expensis;

IV. nietig en van onwaarde en mitsdien vervallen verklaring van het conservatoir beslag, en

V. veroordeeling van den oorspronkelijk eischer tot vergoeding van kosten, schade en interessen, wegens en door het onrechtmatig beslag gehad of geleden en nog te hebben of te lijden, nader op te maken bij staat en te vereffenen ingevolge de wet, invorderbaar bij lijfsdwang voor zooverre de schadevergoeding de *f* 150.— te boven gaat;

VI. veroordeeling van den oorspronkelijk eischer in de kosten van het verzet en van de voorafgaande procedure bij verstek, daaronder begrepen die op het beslag reeds gevallen of nog te vallen;

aangezien de tegenpartij is gedagvaard tegen 30 October 1895;

aangezien bij exploit van den buitengewoon deurwaarder te Pemalang Alphons Genain ddo. 8 October 1895 de verkoop der in beslag genomene goederen is bepaald op Maandag 28 October 1895;

aangezien de wet aan de dagvaarding in verzet tegen verstekvonnissen als het onderhavige toekent een schorsende kracht;

aangezien gedaagde desniettemin tot den verkoop wenscht over te gaan;

aangezien eischer er derhalve het hoogste belang bij heeft schorsing van de executie te erlangen;

aangezien de tenuitvoerlegging van de in deze te wijzen uitspraak kan worden bevolen bij voorraad zonder borgtocht, niettegenstaande verzet of hooger beroep;

het mitsdien den Edelachtbaren Heer President van den Raad van Justitie te Semarang, rechtsprekende in kort geding, moge

behagen bij uitspraak uitvoerbaar bij voorraad zonder borgtocht, niettegenstaande verzet of hooger beroep, te bevelen, dat de executie van het vonnis van den Raad van Justie te Semarang ddo. 2 October 1895 worde geschorst en mitsdien de verkoop van de bij proces-verbaal van den buitengewoon deurwaarder te Pemalang Alphons Genain ddo. 28 September 1895 in beslag genomene goederen, welke verkoop bij exploit van den evengenoemden deurwaarder ddo. 8 October 1895 is vastgesteld op den 28 October 1895, zal worden uitgesteld tot tijd en wijle op het verzet zal zijn recht gedaan, met veroordeeling van den gedaagde in de kosten;

O. dat ten dienenden dage de eischer heeft gediend van conclusie van eisch conform de dagvaarding en dat daarop gedaagde heeft gediend van conclusie van antwoord, daarbij aanvoerende, dat de eisch strekt om schorsing te obtineeren van de executie van 's Raads verstekvonnis ddo. 20 October 1895, nu tegen dat vonnis een procedure in verzet is aangevangen;

dat bedoeld vonnis door den Raad is verklaard uitvoerbaar bij voorraad, hetgeen zeggen wil, dat het in geval van verzet aan den eischer wordt overgelaten of hij het vonnis al dan niet executeeren wil;

dat de President niet gerechtigd is om deze beslissing van den Raad te niet te doen;

dat eischer met zijn eisch niet-ontvankelijk is;

en op die gronden concludeerende: dat het den Edelachtbaren Heer President behage eischer met zijn eisch te verklaren nietontvankelijk, immers hem dien te ontzeggen en hem in allen gevalle te veroordeelen in de kosten van het geding;

O. dat partijen over en weder hare sustenuën nader hebben toegelicht, waarna zij recht op de stukken hebben gevraagd;

Ten aanzien van het recht:

O. wat het opgeworpen niet-ontvankelijkheidsmiddel aangaat, dat de laatste alinea van art. 84 B. Rv. wel is waar zegt dat een behoorlijk gedaan verzet tegen een verstekvonnis, hetwelk uitvoerbaar is verklaard bij voorraad niettegenstaande verzet,

de tenuitvoerlegging van dat verstekvonnis niet stuit en dat dit beginsel ook in het algemeen omtrent de tenuitvoerlegging van vonnissen wordt herhaald in de 2e alinea van art. 442 B. Rv., maar dat in evengenoemde alinea daaraan wordt toegevoegd, dat de geëxecuteerde nochtans bevoegd is om door den President van den Raad van Justitie bij kort geding te doen beslissen of er al of niet termen bestaan de executie te stuiten, weshalve de eischer in casu met zijn eisch ontvankelijk is;

O. wat de zaak ten principale betreft, dat eischer zijn vordering tot schorsing der executie en uitstel gevolgelijk van den op Maandag 28 October 1895 bepaalden verkoop der in beslag genomene goederen grondt op de door hem in zijn dagvaarding van verzet, ddo. 25 October 1895, vermelde gronden van verzet, welke dagvaarding is uitgebracht door 's Raads deurwaarder Leopold Schmidgall en waarbij de gedaagde zoo in privé als in qualiteit van voogd tegen 's Raads audiëntie van Woensdag 30 October 1895 is gedagvaard, welke gronden van verzet in hoofdzaak hierop neerkomen, dat de oorspronkelijke dagvaarding, waarop het verstekvonnis is gewezen, nietig is;

dat de Raad van Justitie te Semarang onbevoegd was om van de oorspronkelijke vordering kennis te nemen, en

dat eischer nooit in eenige handelsrelatie met Liem Soeij Hong heeft gestaan en mitsdien niets schuldig is;

O. dat het niet de taak des President is de al of niet juistheid dier gronden te onderzoeken, aangezien dat onderzoek natuurlijk moet worden overgelaten aan den Raad van Justitie, voor wien in verzet is gedagvaard, maar dat de President wel in een oordeel mag, ja moet treden of een of meer dier gronden a priori aannemelijk zijn, aangezien hiervan zijn beslissing van al of niet stuiting of schorsing der executie afhankelijk moet wezen;

O. vooreerst wat den tweeden grond, beweerde onbevoegdheid van den Raad van Justitie, betreft, dat eischer dezen grond trekt uit de blijkens de Ordonnantie van Staatsblad 1855 No. 79 niet toepasselijkheid op de Vreemde Oosterlingen van het B.

W., wat aangaat de wettelijke bepalingen omtrent minderjarigheid en voogdij (Boek I tit. 15) en omtrent erfopvolging bij versterf (Boek II tit. 13) waarvan het gevolg is dat de oorspronkelijke vordering niet gebaseerd is op toepasselijk verklaarde Europeesche wetgeving;

O. dienaangaande, dat dit sustenu van eischer minder juist is, vermits de door gedaagde oorspronkelijk ingestelde vordering gebaseerd is op de op den Vreemden Oosterling wel toepasselijk verklaarde Europeesche wetgeving omtrent verbintenissen waaronder de verbintenis voortspruitende uit de overeenkomst van koop en verkoop;

O. dat echter niet te ontkennen valt, dat waar gedaagde is opgetreden als erfgenaam zijns vaders en als voogd zijns jongeren broeders, zijn bevoegdheid van erfgenaam en bevoegdheid van voogd elementen zijn van zijn recht van vorderen ter zake van bedoelden koop en verkoop;

O. nu dat het niet aan den President staat om over de vraag, of op grond van die elementen de Raad van Justitie al of niet bevoegd is om van de oorspronkelijke vordering kennis te nemen. eene beslissing te geven, daar die beslissing geheel en al staat ter beoordeeling van den Raad zelf, den rechter over het ingesteld verzet;

O. dat, aangezien het onzeker is hoe de Raad dienaangaande zal beslissen, de President in die onzekerheid termen moet vinden om de executie te schorsen, weshalve de eisch behoort te worden toegewezen;

O. dat het hierdoor overbodig wordt de andere gronden van verzet in overweging te nemen;

Gelet nog op artt. 283, 287, 58 Burg. Rechtsvordering;

Rechtdoende:

Verklaart de vordering in kort geding ontvankelijk.

Wijst haar den eischer toe.

Mitsdien beveelt de schorsing van de executie van het bij bovengenoemd bij verstek tegen eischer gewezen vonnis van den Raad van Justitie te Semarang, ddo. 2 October 1895, tot

tijd en wijle zal zijn recht gedaan op het door eischer bij bovengemelde dagvaarding tegen dat verstekvonnis ingesteld verzet.

Verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad.

Veroordeelt den gedaagde in de kosten van dit kort geding.

BESCHIKKINGEN OP REKESTEN.

HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË.

(EERSTE KAMER).

HOOGER BEROEP.

Raadkamer van 9 Januari 1896.

Voorzitter: Mr. A. STIBBE LZN.

ARTT. 134 EN 138 RECHT. ORG. EN 456 EN 457 BURG. WETB. — TOEPASSELIJKHEID DIER VOORSCHRIFTEN OP EENE MET EEN EUROPEAAN GEHUWDE INLANDSCHE CHRISTENVROUW.

De bepaling vervat in art. 457 van het Burg. Wetb. is een voorschrift van publiek recht en geldt alleen voor Europeanen en met dezen gelijkgestelden, aangezien het artikel inhoudt een voorloopige maatregel die aan de toepassing van art. 134 Recht. Org. voorafgaat, welke laatste bepaling blijkens art. 138 eodem alleen van toepassing is op Europeanen en daarmede gelijkgestelden. Derhalve is art. 457 Burg. Wetb. niet van toepassing op eene Inlandsche Christenvrouw, die vóór haar huwelijk met een Europeaan zich onderworpen heeft aan de geheele Europeesche wetgeving aangaande het burgerlijk en handelsrecht.

Het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië (Eerste Kamer) heeft de navolgende beschikking genomen op het rekest, waarvan de inhoud is als volgt:

Aan het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië (Eerste Kamer);

Geeft met verschuldigden eerbied te kennen Mr. A. L. Clignett, Officier van Justitie bij den Raad van Justitie te Batavia;

dat bij schrijven van den Assistent-Resident der Stad en Voorsteden van Batavia ddo. 12 November 1895 No. 11958/P. hem werd toegezonden een besluit van genoemden Assistent-Resident van dezelfden datum en onder hetzelfde nummer, houdende bevel dat, onder nadere goedkeuring van den Raad van Justitie te Batavia, de Inlandsche Christenvrouw Ida Maria, weduwe van Johannes Cornelis van der Voet, in leven magazijnmeester 4e klasse, naar het militair hospitaal te Weltevreden worde overgebracht en daarin in verzekerde bewaring gesteld totdat genoemde Raad over haar zal hebben beslist, zulks op grond dat genoemde vrouw, die blijkens schrijven van den 2en stadsgeneesheer te Batavia ddo. 12 November 1895 No. 48 lijdende was aan krankzinnigheid en lastig voor de medelijderessen in het stadsverband (waar zij toen verpleegd werd), als weduwe van een Europeaan behoort te worden verpleegd in een voor Europeanen en met dezen gelijkgestelden aangewezen zieken-inrichting;

dat adressant ingevolge de 2e alinea van artikel 457 van het Burgerlijk Wetboek de betrekkelijke stukken van den Raad van Justitie te Batavia heeft ingediend met zijn requisitoir ddo. 18 November 1895 La. V. VII/4057, daartoe strekkende, dat de Raad het bovenbedoelde besluit van den Assistent-Resident moge bekrachtigen;

dat genoemde Raad bij zijne beschikking van 27 November 1895 zich onbevoegd heeft verklaard in deze ten principale te beslissen o. a. op grond, dat de lijderes door haar vroeger huwelijk met een Europeaan diens staat niet heeft behouden;

dat, naar het adressant voorkomt, deze beschikking onjuist is en hij daarvan in hooger beroep wenscht te komen;

dat immers door het voorschrift van artikel 15 der bepalingen omtrent de invoering van en den overgang tot de nieuwe wetgeving, de inlandsche vrouw, met een Europeaan in het huwelijk willende treden, zich vooraf heeft moeten onderwerpen aan de

geheele Europeesche wetgeving aangaande het burgerlijk- en het handelsrecht, zij door dat huwelijk een anderen staat voert dan vóór haar huwelijk en het niet de bedoeling van den wetgever kan geweest zijn om haar na den dood van haren man weder in haren ouden staat te doen terugkeeren;

dat, neemt men de leer van den Raad aan, diezelfde vrouw na den dood van haren man, geen voogdes van hare kinderen zou kunnen zijn, in civilibus niet meer gedagvaard zou kunnen worden voor den Europeeschen rechter, enz., hetgeen tot groote verwarring aanleiding moet geven;

dat wanneer die vrouw door de wet eenmaal rechten heeft verkregen, zij die na den dood van haren man behoudt, tenzij de wet uitdrukkelijk het tegendeel bepaalt, wat in casu niet het geval is;

dat derhalve de Europeesche wetgeving aangaande het burgerlijk en het handelsrecht, in casu artikel 457 van het Burgerlijk Wetboek, van toepassing is en blijft op voornoemde Ida Maria, weduwe van J. C. van der Voet;

weshalve de adressant, lettende op de artikelen 328, 341 van het Reglement op de burgerlijke rechtsvordering en de aangehaalde wettelijke bepaling, Uwen Hove verzoekt, om met te nietdoening van de beschikking van den Raad van Justitie te Batavia ddo. 27 November 1895, de zaak naar genoemden Raad te verwijzen, met last om ten principale te beslissen op dezerzijdsch requisitoir ddo. 18 November 1895 La. V. VII/4057.

Batavia, 26 December 1895.

De Officier van Justitie vd.
(wg.) A. L. CLIGNETT.

HET HOOG-GERECHTSHOF VAN NEDERLANDSCH-INDIË,

Gelezen het request van den Officier van Justitie bij den Raad van Justitie te Batavia ddo. 26 December 1895, daarbij verzoekende om in hooger beroep te niet te doen de beschikking

van den Raad van Justitie te Batavia ddo. 27 November te voren, waarbij die Raad zich onbevoegd heeft verklaard om ten principale te beslissen op het requisitoir van genoemden Officier van Justitie ddo. 18 November 1895, strekkende tot bekrachtiging van het besluit van den Assistent-Resident der stad en voorsteden van Batavia, waarbij de voorloopige in verzekerde bewaringstelling van de aan krankzinnigheid lijdende Inlandsche Christenvrouw Ida Maria, weduwe van J. C. van der Voet, in het groot militair hospitaal te Weltevreden is gelast en om die zaak naar genoemden Raad te verwijzen, met last om ten principale op bedoeld requisitoir te beschikken;

O. dat zoowel de bepaling van artikel 134 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie en het beleid der Justitie in Nederlandsch Indië, als die van artikel 230 van het Inlandsch Reglement strekt tot behoud van goede orde en tot voorkoming van ongelukken, en derhalve is een voorschrift van publiek recht;

dat nu wel in het Burgerlijk Wetboek (artikel 457) in geval van dringende noodzakelijkheid aan de hoofden van het plaatselijke bestuur de bevoegdheid is toegekend, om personen, die wegens krankzinnigheid of een doorgaand slecht en buitensporig gedrag ongeschikt zijn om aan zich zelve te blijven overgelaten of voor de veiligheid van anderen gevaarlijk zijn, voorloopig onder nadere goedkeuring van den Raad van Justitie in verzekerde bewaring te doen nemen, doch deze voorloopige maatregel, die blijkens artikel 456 van het Burgerlijk Wetboek tot toepassing van artikel 134 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie kan leiden, evenzeer is een voorschrift van publiek recht;

O. dat het voorschrift van artikel 134, blijkens artikel 138 eodem, alleen van toepassing is op Europeanen en daarmede gelijkgestelden en mitsdien ook de voorloopige maatregel van artikel 457 van het Burgerlijk Wetboek, die aan de toepassing van artikel 134 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie kan voorafgaan, alléén voor Europeanen en met dezen gelijkgestelden geldt;

O. dat derhalve, al heeft de Inlandsche Christenvrouw Ida Maria voornoemd vóór haar huwelijk met J. C. van der Voet zich onderworpen aan de geheele Europeesche wetgeving aangaande het burgerlijk- en handelsrecht, meergenoemd artikel 457 van het Burgerlijk Wetboek, als een voorschrift van publiek recht alléén voor Europeanen en met dezen gelijkgestelden geldende, op haar niet van toepassing is;

O. dat op grond hiervan de Raad van Justitie te Batavia zich te recht onbevoegd heeft verklaard in deze ten principale te beslissen;

Lettende, behalve op de aangehaalde wetsbepalingen, op artikel 341 van het Reglement op de Burgerlijke Rechtsvorderiug en artikel 136 van het Reglement op de Rechterlijke Organisatie;

Beschikkende in hooger beroep:

Bekrachtigt de beschikking van den Raad van Justitie te Batavia voornoemd, waarvan appèl.

RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG.

(EERSTE KAMER).

EERSTE AANLEG.

Raadkamer van 12 Augustus 1895.

Voorzitter Mr. W. TADEMA.

ART. 24 NED. BURG. WETB. — KRACHT DER LEGALISATIE.

Uit art. 24 Ned. Burg. Wetb. vloeit geenszins voort, dat ongelegaliseerde uittreksels uit de registers van den burgerlijken stand geen geloof zullen verdienen.

De legalisatie is geen essentieel bestanddeel van de acte, maar strekt om de overtuiging te geven, dat de uittreksels door den daartoe bevoegden ambtenaar zijn uitgegeven, zoodat de ambtenaar wien een ongelegaliseerd uittreksel wordt overgelegd, bevoegd is

het aan te nemen, indien hij voor zich zelven overtuigd is van de echtheid der handteekening en van de bevoegdheid van den ambtenaar, die het uittreksel afgegeven heeft.

De Raad van Justitie te Semarang (Eerste Kamer) heeft de navolgende beschikking genomen op het request waarvan de inhoud is als volgt:

Aan den Raad van Justitie te Semarang (Eerste Kamer);

Geeft met verschuldigen eerbied te kennen Jacques Bunge, zonder beroep, wonende te Semarang;

dat blijkens hiernevens overgelegde schriftelijke verklaring van den ambtenaar van den Burgerlijken Stand die ambtenaar op de daarin ontwikkelde gronden requestrants voorgenomen huwelijk met Henriette, Maria, Wilhelmina van Emmerik weigert te voltrekken.

Ten aanzien van het eerste bezwaar van den ambtenaar vd heeft requestrant de eer aan te voeren:

Artikel 24 van het in Nederland vigeerende Burgerlijk Wetboek (met welk artikel het artikel 25 van het Reglement op den Burgerlijken Stand in Nederlandsch-Indië in hoofdzaak overeenstemt) zegt onder meer: „Die uittreksels (id est „van de registers van den Burgerlijken Stand"), wanneer zij met de registers overeenstemmen en door den voorzitter van de Arrondissements Rechtbank enz. zijn gelegaliseerd, zullen geloof verdienen tot op het oogenblik enz."

Daaruit volgt nog niet dat als de uittreksels niet zijn gelegaliseerd ze geen geloof zullen verdienen. Naar requestrants bescheiden meening heeft dat artikel slechts willen bepalen, dat de uittreksels, zoo zij door den voorzitter der Arrondissements Rechtbank zijn gelegaliseerd, geloof zullen (dus imperatief) verdienen tot enz., terwijl ze, als ze niet gelegaliseerd zijn, slechts „geloof zullen kunnen verdienen" tot op het oogenblik enz.

Nu hangt het dus geheel van den ambtenaar van den Burgerlijken Stand af of hij op gegronde redenen aan die uittreksels

geen geloof zal hechten, als de bedoelde legalisatie ontbreekt. In casu schijnt de ambtenaar van den Burgerlijken Stand het uittreksel niet te gelooven en het op dien grond niet genoegzaam te achten voor de voltrekking van requestrants voorgenomen huwelijk; maar in dusdanig geval komt art. 74 van het Burgerlijke Wetboek requestrant te hulp, bepalende dat dan uwe Raad op requestrants daartoe strekkend verzoek over de al of niet genoegzaamheid van bewust uittreksel uitspraak zal doen.

Voorts zal uwe Raad uit de nevensgaande bijlage merk A (namelijk uit het opschrift daarvan) kunnen ontwaren, dat het bedoelde uittreksel zonder de bedoelde legalisatie reeds als bijlage heeft dienst gedaan bij een huwelijksvoltrekking die in 1887 te Batang plaats had, waaruit blijkt, dat de ambtenaar van den Burgerlijken Stand, die dat huwelijk voltrok, mijns inziens dat uittreksel te recht genoegzaam verklaarde.

Ten aanzien van het tweede bezwaar heeft requestrant de eer aan te voeren, dat hij, ten einde moeielijkheden daaromtrent te vermijden, een nieuw uittreksel heeft verzocht en erlangd, hetwelk hierbij wordt overgelegd, zooals reeds bovenvermeld.

Op welke gronden requestrant de eer heeft uwen Raad eerbiedig te verzoeken nevensgaand uittreksel (overlijdensacte van J. Velsen, wijlen echtgenoot van H. M. W. van Emmerik) genoegzaam te verklaren voor de voltrekking van requestrants huwelijk bovenbedoeld en mitsdien den ambtenaar van den Burgerlijken Stand te Semarang te machtigen, des noods te gelasten, requestrant's voorgenomen huwelijk met weduwe H. M. W. van Emmerik, weduwe van wijlen J. Velsen, te voltrekken op die overlijdensacte, mits de overige bij de wet vereischte stukken in orde zijn.

Semarang, 12 Augustus 1895.

't Welk doende:

JACQ. BUNGE.

DE RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG (EERSTE KAMER),

Gelezen het request ddo. 12 Augustus 1895 van Jacques Bunge, zonder beroep, wonende te Semarang, houdende in substantie de mededeeling, dat hij voornemens is een huwelijk aan te gaan met Henriette, Maria, Wilhelmina van Emmerik, weduwe van wijlen J. Velsen, welk huwelijk de Ambtenaar van den Burgerlijken Stand alhier weigert te voltrekken, blijkens een door hem sub dato 12 Augustus 1895 afgegeven schriftelijke verklaring, en voorts het verzoek, op de in dat request nader ontwikkelde gronden, de overgelegde overlijdensacte van J. Velsen vd. voor zijn voorgenomen huwelijk genoegzaam te verklaren en genoemden Ambtenaar van den Burgerlijken stand te machtigen, desnoods te gelasten, dat huwelijk te voltrekken op die overlijdensacte, mits de overige bij de wet vereischte stukken in orde zijn;

Gezien de ten requeste overgelegde stukken, zijnde:

a. bovengemelde schriftelijke verklaring van den Ambtenaar van den Burgerlijken stand te Semarang ddo. 12 Augustus 1895, waarin als gronden van zijne weigering tot voltrekking van gemeld huwelijk worden opgegeven dat:

1e. uit het afschrift van het uittreksel uit het betrekkelijk register betreffende de doodacte van Jacobus Velsen niet blijkt, dat de handteekening van den Ambtenaar van den Burgerlijken stand te Boxtel (Nederland) door den betrokken voorzitter der Arrondissements Rechtbank is gelegaliseerd, vide artikel 24 van het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek en artikel 18 der Algemeene bepalingen van wetgeving in Nederlandsch-Indië;

2e. dat het bovenbedoeld afschrift de sporen draagt van te zijn geradeerd;

b. een afschrift van het uittreksel van de overlijdensacte van Jacobus Velsen, wijlen echtgenoot van Henriette, Maria, Wilhelmina van Emmerik, waaruit blijkt, dat inderdaad de bij artikel 24 van het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek

bedoelde legalisatie door den President van de Arrondissements Rechtbank ontbreekt;

O. ten aanzien van het eerste bezwaar van den Ambtenaar van den Burgerlijken Stand alhier, om requestrants voorgenomen huwelijk te voltrekken;

dat de vorm van elke handeling wordt beoordeeld naar de wetten van het land of de plaats alwaar die handeling is verricht;

dat artikel 24 van het in Nederland vigeerende Burgerlijk Wetboek bepaalt, dat de uittreksels uit de registers van den burgerlijken stand, wanneer zij met de registers overeenstemmen en door den voorzitter van de Arrondissements Rechtbank, of door den rechter die dezen vervangt, zijn gelegaliseerd, geloof zullen verdienen tot op het oogenblik, dat de valschheid daarvan op wettelijke wijze zal zijn beweerd;

dat daaruit echter geenszins voort vloeit, dat ongelegaliseerde uittreksels geen geloof zullen verdienen;

dat immers de legalisatie geen essentieel bestanddeel is van de acte, maar strekt om de overtuiging te geven dat de uittreksels door den daartoe bevoegden ambtenaar zijn afgegeven, zoodat de ambtenaar, wien een ongelegaliseerd uittreksel wordt overgelegd, bevoegd is het aan te nemen indien hij voor zich zelven overtuigd is van de echtheid der handteekening en van de bevoegdheid van den ambtenaar, die het uittreksel afgegeven heeft;

O. dat uit de hierboven geïnsereerde verklaring van den Ambtenaar van den Burgerlijken Stand te Semarang niet blijkt van wantrouwen in de echtheid van het stuk, terwijl de Raad ook geen grond heeft om de echtheid te betwijfelen, zoodat het behoort geacht te worden genoegzaam te zijn voor de voltrekking des huwelijks;

O. dat het 2e bezwaar, nu requestrant, ten einde daaraan, dat is aan dat bezwaar, te gemoet te komen, een ander uittreksel heeft verzocht en erlangd, buiten beschouwing kan blijven, zijnde het nu vervallen;

O. dat dus requestrants verzoek den Rade voor inwilliging vatbaar voorkomt;

Gelet op art. 18 Algemeene bepalingen, art. 24 Nederlandsch Burgerlijk Wetboek jo. art. 25 Reglement op den Burgerlijken Stand en art. 74 Burgerlijk Wetboek;

Beschikkende:

Verklaart de ten requeste overgelegde overlijdensacte van Jacobus Velsen genoegzaam tot de voltrekking van requestrants voorgenomen huwelijk met Henrietta, Maria, Wilhelmina van Emmerik voornoemd.

Machtigt den Ambtenaar van den Burgerlijken Stand te Semarang dat huwelijk te voltrekken, mits de overige bij de wet vereischte stukken behoorlijk in orde zijn.

President van den Raad van Justitie te Semarang,
Mr. W. Tadema.

Beschikking van den 25 October 1895.

Art. 45 Recht. Org. —

De bedoeling van art. 45 Recht. Org. kan niet zijn, dat een rechterlijk college eene buitengewone zitting zoude moeten houden, telkens wanneer een crediteur zijn debiteur wenscht te dagvaarden, ten einde hem na erlangd vonnis te kunnen doen gijzelen ter voorkoming van ontvluchting, daar dan, aangezien zulke gevallen zich dagelijks voordoen in den handel, het college wel elken dag een buitengewone zitting zou moeten houden.

De President van den Raad van Justitie te Semarang heeft de navolgende beschikking genomen op het request waarvan de inhoud is als volgt:

Aan den President van den Raad van Justitie te Semarang.

Geeft eerbiedig te kennen de Chinees Tan King Hoeij, koopman, wonende te Semarang, te dezer zake domicilie stellende

te Semarang ten kantore van den Advocaat en Procureur Mr. Abraham Adolph van Oven;

dat requestrant van de Mooren Sech Joesoep Nina bin Natar Sahip en Abdoel Wahip bin Sech Abdul Gadir, kooplieden, wonende te Semarang, gereerende vennooten der handelsvennootschap onder de firma N. S. J. S. Abdoel Wahip & Co., een opeischbaar bedrag van *f* 844.55 (acht honderd vijf en veertig gulden, vijf en vijftig cents) te vorderen heeft ter zake van door requestrant aan die vennootschap verkochte en geleverde handelsgoederen;

dat requestrant te dier zake een rechtsvordering wenscht aan te vangen tegen den firmant Abdoel Wahip;

dat deze zaak buitengemeen veel spoed vereischt, daar Sech Joesoep zich reeds uit de voeten heeft gemaakt en Abdoel Wahip heeft aangevangen zijne eigene goederen en die der firma te verduisteren en zich heeft gereed gemaakt om ook zijn persoon, zoodra hij zulks zal willen, met spoed aan het verhaal zijner talrijke crediteuren te onttrekken;

dat requestrant en zijne medecrediteuren Abdoel Wahip met den grootsten spoed wenschen te doen gijzelen;

redenen waarom requestrant UwEdelachtbare eerbiedig verzoekt te gelasten, dat de Raad morgen, Zaterdag den 26sten October, een buitengewone civiele zitting zal houden op een door UwEdelachtbare te bepalen uur, en voorts aan requestrant verlof te verleenen om Abdoel Wahip bin Sech Abdul Gadir voornoemd tegen die zitting van uur tot uur te doen dagvaarden, bijvoorbeeld op eenen termijn van één vrij uur, ter zake als in dit request vermeld.

SEMARANG, 25 October 1895.

't Welk doende enz.

(w.g.) ABR. A. VAN OVEN qq.

WIJ PRESIDENT VAN DEN RAAD VAN JUSTITIE TE SEMARANG,

Gelezen het request dedato 25 October 1895 van den Chinees Tan King Hoeij, koopman, wonende te Semarang, domicilie stellende te Semarang ten kantore van Mr. Abraham Adolph van Oven, houdende verzoek om verlof om, ter zake als daarin vermeld, den Moor Abdoel Wahip bin Sech Abdoel Gadir, koopman, wonende te Semarang, te mogen dagvaarden op een verkorten termijn tegen een door ons te bepalen buitengewone terechtzitting;

O. dat art. 45 Rechterlijke Organisatie aan de rechterlijke collegiën en gerechten de verplichting oplegt om, behalve hunne gewone terechtzittingen, daarenboven zoovele buitengewone zittingen te houden als de dienst der justitie zal vereischen;

O. dat de bedoeling van dit voorschrift niet kan zijn, dat een rechterlijk collegie een buitengewone zitting zou moeten houden, telkens wanneer een crediteur zijn debiteur wenscht te dagvaarden, ten einde hem na erlangd vonnis te kunnen doen gijzelen ter voorkoming van ontvluchting, daar dan, aangezien zulke gevallen zich dagelijks in den handel voordoen, het collegie wel elken dag een buitengewone zitting zou moeten houden, waardoor het collegie zou verhinderd worden zijn gewone dagelijksche werkzaamheden behoorlijk na te komen;

O. dat het motief van het verzoek in casu geen ander is, dan om den debiteur met den grootsten spoed te zullen kunnen doen gijzelen, zoodat het verzoek, als zijnde niet voldoende gemotiveerd om een buitengewone terechtzitting te provoceeren, behoort te worden geweigerd;

Beschikkende:

Weigert het gedaan verzoek.

Aldus gedaan heden Vrijdag den vijf en twintigsten October 1800 vijf en negentig des avonds om half negen uur door ons President voornoemd.

CONSULAIRE RECHTSPRAAK.

CONSULAIRE RECHTBANK TE YOKOHAMA.

Zitting van den 1en November 1895.

Voorzitter: De Minister-Resident Mr. D. L. Graaf van Bijlandt.

Aanhouding van een van rechtsvervolging ontslagen verdachte, zoowel in zijn eigen belang als in dat van de gemeenschap ter plaatse.

NEDERLANDSCHE CONSULAIRE RECHTBANK TE YOKOHAMA.

Op heden Vrijdag den eersten November achttien honderd vijf en negentig, des voormiddags te elf ure, is in het lokaal van het consulaat der Nederlanden, Settlement No. 92, de consulaire Rechtbank bestaande uit:

Mr. D. L. Graaf van Bylandt, minister-Resident der Nederlanden, waarnemende het consulaat der Nederlanden te Yokohama als voorzitter, en de Heeren H. A. Scheuten en H. L. J. F. Klingen, beiden Nederlanders, wonende te Yokohama, als assessoren, in de zitting in raadkamer bijeengekomen, ten einde uitspraak te doen ter zake van den aan Pieter Johannes Schouwenburg ten laste gelegden moord van den Japanschen coolie Shimidzu Zetsugoro;

De rechtbank, gehoord het requisitoir van den Officier van Justitie Mr. Graaf van Bylandt, Minister-Resident der Nederlanden, waarnemende het consulaat der Nederlanden te Yokohama; kennis genomen hebbende van de overgelegde getuigenverklaringen;

O. het voorgeschrevene bij artikel 154 van de wet van den 25sten Juli 1871 No. 91, is van oordeel dat er geen voldoende gronden zijn om den beklaagde Pieter Johannes Schouwenburg op te zenden naar den Raad van Justitie te Batavia en beveelt mitsdien dat voornoemde Pieter Johannes Schouwenburg van verdere rechtsvervolging worde onslagen.

De rechtbank geeft, aan wien het aangaat, intusschen in overweging, om krachtens artikel 135 van hooger gemelde wet bedoelden Pieter Johannes Schouwenburg, zoowel in zijn belang als in dat van de gemeenschap alhier, in hechtenis te houden.

Ten slotte geeft de rechtbank uitdrukking aan haar leedwezen, dat de gebrekkige inrichting van het consulaat te Yokohama aan eene spoedigere behandeling van deze zaak in den weg heeft gestaan.

BEVELSCHRIFT.

De Minister-Resident der Nederlanden in Japan, waarnemende het consulaat te Yokohama, overwegende:

dat op 5 September 1892 te Houmaku-Mura, Kurakigori, bij Yokohama, een moord is gepleegd op den Japanschen coolie Shimidzu Zetsugora;

dat op 6 September daaraanvolgende als vermoedelijke dader door de Japansche politie is gevat geworden zekere Pieter Johannes Schouwenburg, schepeling op het Engelsche stoomschip „Zimandra", van welk schip, dat den 3en September de reede van Yokohama verlaten had, hij den 28en Augustus was weggeloopen;

dat bedoelde P. J. Schouwenburg, aan de Japansche overheid verklaard hebbende in Nederland te zijn geboren, door deze ter beschikking werd gesteld van het consulaat te Yokohama;

dat P. J. Schouwenburg voornoemd, op het Nederlandsche consulaat gebracht zijnde, geen bescheiden bleek te bezitten en evenmin andere middelen vermocht aan te voeren, die zijn Nederlanderschap konden uitwijzen, en dat het consulaat mits-

dien zich onbevoegd verklaarde om hem onder die omstandigheden in voorloopige hechtenis te doen stellen en te vervolgen;

dat eene briefwisseling tusschen het Nederlandsche gezantschap te Tokio en het Departement van Buitenlandsche zaken te 's-Gravenhage inmiddels aan het licht heeft gebracht, dat meergenoemde persoon inderdaad is Nederlandsch onderdaan;

dat, op grond daarvan, het consulaat onmiddellijk de Japansche overheid heeft aangezocht om zich van verdere bemoeiing met de zaak te onthouden en den verdachte ter beschikking van het consulaat te stellen, zoodra het door de Nederlandsche Regeering toegezegde bewijs van Nederlandschap aldaar zoude zijn ontvangen;

dat P. J. Schouwenburg voornoemd heden door de Japansche overheid aan het consulaat der Nederlanden is overgeleverd:

Gezien drie brieven van den Chief Procurator van den Chiho Saibansho (plaatselijke rechtbank) te Yokohama, ddo. 7 en 8 September 1892 en 1 April 1893, aan den waarnemenden consul gericht, het verzoek inhoudende, dat ter zake van hoogergemelden moord rechtsingang worde verleend tegen Pieter Johannes Schouwenburg;

Gehoord de verklaringen door P. J. Schouwenburg bij zijn heden plaats gehad hebbend eerste verhoor afgelegd;

Gelet op de bepaling van artikel 94 der wet van 25 Juli 1871 (Stbl. No. 91), houdende regeling van de bevoegdheid der consulaire ambtenaren tot het opmaken van acten, en van de consulaire rechtsmacht zooals die is gewijzigd en aangevuld bij de wetten van den 9en November 1875 (Stbl. No. 201) en van den 15en April 1886 (Stbl. No. 63);

Beveelt de voorloopige aanhouding van Pieter Jahannes Schouwenburg;

YOKOHAMA, 4 April 1893.

De Minister-Resident voornoemd
waarnemende het Consulaat
(w.g.) D. v. BIJLAND, (l.s.)

PERSONALIA.

Bij Gouvernements besluit van 18 September 1895 No. 16 is Mr. H. van Dissel Szn, Vice-President van het Hoog Gerechtshof van Ned.-Indië, benoemd tot Procureur-Ceneraal bij voormeld Hof, tevens Advocaat-Fiskaal voor de Land- en Zeemacht.

Bij besluit van 1 November 1895 No. 22 is Mr. P. Lugt, Voorzitter van den Landraad te Semarang, benoemd tot Advocaat-Generaal bij het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch-Indië.

Bij besluit van 12 November 1895 No. 12 is Mr. E. H. Th. Mens Fiers Smeding ter beschikking gesteld van den Voorzitter van den Landraad te Soerabaja, ten einde te worden belast met griffierswerkzaamheden bij die rechtbank.

Bij besluit van 12 November 1895 No. 19 is Mr. W. C. Berkhout, Griffier van het Hoog-Gerechtshof van Nederlandsch Indië, benoemd tot Raadsheer in het Opperrechterlijk college.

Bij besluit van 13 November 1895 No. 15 is Mr. A. Heijman ter beschikking gesteld van den Voorzitter van de Landraden te Madioen en Ponorogo, ten einde te worden belast met griffierswerkzaamheden bij eerstgenoemde rechtbank.

Bij besluit van 15 November 1895 No. 21 is Mr. H. W. Diephuis, Voorzitter van den Landraad te Toeban, benoemd tot Voorzitter van den Landraad te Semarang.

Bij besluit van 18 November 1895 No. 1 is Mr. A. M. Pino, hoofdambtenaar op non-activiteit, te voren President van den Raad van Justitie te Padang, laatstelijk tijdelijk belast met de

functien van Omgaanden rechter te Batavia speciaal voor de inspectie van de protocollen der notarissen aldaar, op verzoek eervol uit 's lands dienst ontslagen.

Bij besluit van 18 November 1895 No. 18 is Mr. H. P. Grobbee, ambtenaar op nonactiviteit, laatstelijk Voorzitter van de Landraden te Demak en Poerwodadi, benoemd tot lid van den Raad van Justitie te Soerabaja.

Bij besluit van 18 November 1895 No. 19 zijn benoemd: Mr. W. C. van Benthem Jutting tot Griffier bij het Hoog-Gerechtshof van N.-I.; Mr. C. B. J. A. Wierdels tot Advocaat-Generaal bij het Hoog-Gerechtshof van N.-I.; en Mr. M. de Jong tot Voorzitter van den Landraad der Stad en Voorsteden van Batavia.

Bij besluit van 28 November 1895 No. 47 is Mr. R. M. van Haagen, Voorzitter van de Landraden te Rembang en Blora, benoemd tot Voorzitter van den Landraad te Palembang.

Bij besluit van 26 November 1895 No. 47 is Mr. A. J. van Buuren, ambtenaar voor de rechterlijke macht, thans ter beschikking van den Voorzitter van den Landraad te Probolinggo, ter beschikking gesteld van den Voorzitter van den Landraad te Malang, ten einde te worden belast met griffierswerkzaamheden bij die rechtbank.

Bij besluit van 29 November 1895 No. 24 zijn benoemd:

Mr. A. J. van Walsem tot Voorzitter van den Landraad te Toeban;

Mr. J. Loudon tot lid van den Raad van Justitie te Batavia:

Mr. H. C. Lammers van Toorenburg tot Voorzitter van de Landraden te Pekalongan en Batang.

Bij besluit van 29 November 1895 No. 25 zijn benoemd:

Mr. R. Goddard tot Voorzitter van de Landraden te Rembang en Blora;

Mr. I. A. Nederburgh tot lid van den Raad van Justitie te Batavia;

Mr. C. Loth tot Voorzitter van de Landraden te Modjokerto en Djombang.

Bij besluit van 17 December 1895 No. 22 is Mr. W. G. del Baere belast met de waarneming der tijdelijke betrekking van Substituut-Officier van Justitie bij den Raad van Justitie te Soerabaja en bij datzelfde besluit is Mr. E. H. Th. Mens Fiers Smeding ter beschikking gesteld van den President van den Raad van Justitie te Soerabaja, ten einde te worden belast met griffierswerkzaamheden bij dat college.

Bij besluit van 17 December 1895 No. 27 is Mr. E. A. Hoeffelman ter beschikking gesteld van den Officier van Justitie bij den Raad van Justitie te Batavia, ten einde te worden belast met werkzaamheden aan diens parket.

Bij besluit van 17 December 1895 No. 29 is Mr. C. J. Schüssler ter beschikking gesteld van den Voorzitter van de Landraden te Garoet, Mangoenredja, Tasikmalaja, Manondjaja en Tjiamis, ten einde te worden belast met griffierswerkzaamheden bij die rechtbanken.

Bij besluit van 21 December 1895 No. 17 is Mr. C. A. de la Parra ter beschikking gesteld van den Voorzitter van den Landraad te Bangkalan, ten einde te worden belast met griffierswerkzaamheden bij die rechtbank.
